



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 205/2016 – São Paulo, segunda-feira, 07 de novembro de 2016

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46929/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000366-41.2000.4.03.6104/SP

	2000.61.04.000366-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AEI OCEAN SERVICES INC
ADVOGADO	:	SP071210 APARECIDA MARCHIOLI BORGES MINAS
REPRESENTANTE	:	AIR EXPRESS INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA S/C
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação considerou que não houve culpa do transportador pela falta da mercadoria, motivo pelo qual ele não é responsável pelo pagamento do II que deixou de ser recolhido à União.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

- i) ao art. 111 do Código Tributário Nacional e ao art. 60 do Decreto-lei n.º 37/1966, porque o transportador seria responsável pela falta da mercadoria e, conseqüentemente, pelo pagamento do II não recolhido à União;
- ii) ao art. 121, II, do Código Tributário Nacional e ao art. 32, *a*, do Decreto-lei n.º 37/1966, pois o agente marítimo seria representante do transportador e, nessa condição, também responsável pelo pagamento do tributo em questão; e
- iii) ao art. 1245, II, do Código Tributário Nacional e ao art. 39, § 1º, do Decreto-lei n.º 37/1966, tendo em vista que a correção extemporânea do manifesto de carga não impediria a aplicação de multa.

Não foram apresentadas contrarrazões, apesar da intimação para tanto.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Uma das teses invocadas pela recorrente é no sentido de que a correção extemporânea do manifesto de carga não impediria a aplicação de multa.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a incorreção ou extemporaneidade da apresentação do manifesto de carga é causa de aplicação de multa, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ADUANEIRO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MANIFESTO DE CARGA. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA E EM DESCONFORMIDADE COM O VOLUME TRANSPORTADO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 522, INC. III, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. 1. A alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil foi apresentada de forma genérica pela recorrente, tendo em vista que não demonstrou, de maneira clara e específica, a ocorrência de omissão no julgado, atraindo, assim, o enunciado da Súmula 284 da Suprema Corte. 2. A mercadoria procedente do exterior, por qualquer via, será registrada em manifesto de carga ou em outro documento equivalente, o qual deve ser apresentado no ato da visita aduaneira. 3. A apresentação extemporânea do manifesto e em desconformidade com o volume transportado enseja a aplicação da penalidade prevista no art. 522, inc. III, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n. 91.030/85. 4. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1122083/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Assim, aparentemente o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2001.03.99.032164-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BANCO CIDADE S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.48619-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação considerou que não incide IOF/Câmbio nas operações de renovação de empréstimo externo. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega:

- i) ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não teria sanado todas as omissões apontadas pela embargante;
- ii) ofensa aos arts. 63 a 66 do Código Tributário Nacional e nos arts. 5º e 6º da Lei n.º 8.894/1994, pois o IOF/Câmbio incidiria nas operações em tela; e
- iii) dissídio jurisprudencial com o decidido nos REspS n.º 702.398/RJ e 621.482. Nos acórdãos paradigmas, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que o IOF/Câmbio incide nas operações de liquidação de empréstimo externo.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese principal invocada pela recorrente é no sentido de que incidiria IOF/Câmbio nas operações de renovação de empréstimo externo.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa tese, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310930-17.1997.4.03.6102/SP

	2004.03.99.014611-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PASSAREDO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	97.03.10930-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 4.870/65 e do Decreto nº 308/1967, bem como a violação ao artigo 150, II da Constituição Federal, por não ser possível a cumulação da contribuição relativa ao PAS com a CSLL e COFINS.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O Acórdão impugnado assim enfrentou as questões, conforme Ementa, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ART. 36, "B", DA LEI N.º 4.870/65. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (PAS). DIGNIDADE HUMANA. DIREITO À SAÚDE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRODUTORES DE CANA. RECEPÇÃO DO PELA CONSTITUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. CUMULAÇÃO COM CSL E COFINS. POSSIBILIDADE.

- 1. A questão central cinge-se em saber se é possível que a apelante proceda à compensação dos valores recolhidos a título da contribuição prevista no art. 36, alínea "b", da Lei n.º 4.870/1965 c/c o art. 8º, do Decreto-Lei n.º 308/1967, em razão de violação ao princípio da isonomia e da indevida cumulação deste tributo com a CLS e a COFINS.*
- 2. A Seguridade Social, assim compreendida como um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinados a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social, o art. 195, da Constituição Federal, estatui que esta será financiada por toda a sociedade, na forma da lei.*
- 3. Por sua vez, o Plano de Assistência Social (PAS), instituído pela Lei n.º 4.870/65 e regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 308/67, tem por escopo de obrigar os produtores de açúcar, cana e álcool a aplicar recursos financeiros em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores em serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social.*
- 4. A Lei n.º 4.870/65 foi recepcionada pela Carta Magna, especialmente na parte que cria a obrigação das empresas do setor canavieiro de aplicar um percentual de sua produção em programa de assistência social aos trabalhadores da agroindústria canavieira, porquanto tem por principal finalidade o cumprimento dos princípios da dignidade humana, do direito à saúde, bem como o dever de prestar a assistência social a quem dela necessitar, princípios estes garantidos pela Constituição, independentemente de contribuição à seguridade social.*
- 5. Existe, no presente caso, violação ao princípio da isonomia tributária pelo estabelecimento da aludida exação, uma vez que o escopo da instituição de tal discrimen é, eminentemente, beneficiar os trabalhadores da agroindústria em questão, qual seja, toda categoria de trabalhadores do setor canavieiro, cujas condições insalubres e penosas de trabalho são manifestas e incontestáveis.*

6. Trata-se de legítima intervenção do Estado, compelindo os produtores do setor canavieiro (cana, açúcar e álcool) a custearem a assistência social de seus trabalhadores, visando a reduzir os consabidos efeitos nocivos da atividade em questão e com amparo expresso no § 9º, do art. 195 da Magna Carta, que prevê a possibilidade das contribuições sociais dos empregadores terem bases de cálculo ou alíquotas diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho.

7. Por fim, não há que se falar em cumulação indevida da contribuição prevista no art. 36, alínea "b", da Lei n.º 4.870/1965, quer com a Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), quer com a Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), haja vista que possuem fato gerador e base de cálculo diversos.

8. Apelação improvida.

Não se verificou a existência de julgado do E. Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007991-93.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.007991-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JATAI AGRICOLA PECUARIA INDL/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP197408 JOSÉ GERALDO FERREIRA DE CASTILHO NETO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou o agravo legal decidiu que é desnecessária a apresentação de Ato Declaratório Ambiental ("ADA") bem como a averbação da reserva legal e de área de preservação permanente ("APP") na matrícula do imóvel para que a respectiva área não seja considerada no cálculo do valor do ITR. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

- i) ao art. 535 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não teria sanado todas as omissões apontadas pela embargante;
- ii) aos arts. 96, 100, I, 103, 106, 111, 144, 149, 176 e 179 do Código Tributário Nacional, aos arts. 3º, 16 e 18 da Lei n.º 4.771/1965, ao art. 10 da Lei n.º 9.393/1996 e ao art. 3º da Medida Provisória n.º 2.166-67/2001, uma vez que a inexistência de averbação da reserva legal e da APP na matrícula do imóvel faria com que a respectiva área fosse considerada no cálculo do valor do ITR.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, diferentemente do que ocorre com as APPs, a área da reserva legal não pode ser excluída do cálculo do valor do ITR se ela não estiver averbada na matrícula do imóvel, *in verbis*:
TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SÚMULA N. 283/STF. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE SUMULAR. DEVIDA IMPUGNAÇÃO DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO. ITR. ISENÇÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. DESNECESSIDADE. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AUMENTO VOLUNTÁRIO. POSSIBILIDADE. AVERBAÇÃO PARA FINS DE GOZO DA ISENÇÃO. NECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A alegação da agravante quanto à inviabilidade de conhecimento do apelo nobre em decorrência de incidência da Súmula n. 283/STF reveste-se de inovação recursal, porquanto, em nenhum momento, foi suscitada nas contrarrazões do recurso especial, configurando manobra amplamente rechaçada pela jurisprudência desta Corte, pois implica reconhecimento da preclusão consumativa. 2. Ademais, inaplicável o óbice apontado. Primeiro, porque "o exame de mérito do apelo nobre já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito a esse respeito" (EDcl no REsp 705.148/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011). Segundo porque o recurso tratou de impugnar todos os fundamentos do acórdão, deixando claro a tese recursal no sentido de que a isenção de ITR depende de averbação da Área de Preservação Permanente e Área de Reserva Legal no registro de imóvel, bem como suscitou a inviabilidade de aumentar a Área de Reserva Legal por ato voluntário do contribuinte. 3. A Área de Preservação Permanente não necessita estar averbada no registro do imóvel para gozar da isenção do ITR, exigência esta obrigatória apenas para a Área de Reserva Legal, inclusive aquela majorada por ato espontâneo do proprietário do imóvel rural. 4. O § 7º do art. 10 da Lei n. 9.393/96 (incluído pela MP 2.166/2001) apenas legitima ao contribuinte a declaração, sponte sua, do que entende devido a título de ITR, sem revogar as exigências prevista no art. 16 c/c o art. 44 da Lei n. 4.771/1965, que impõem a averbação da Reserva Legal à margem da matrícula do imóvel, cuja ausência inviabiliza o gozo do benefício fiscal e, consequentemente, a glosa do valor declarado. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1429300/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ITR. ÁREA DE RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual é inexigível, para as áreas de preservação permanente, a apresentação do Ato Declaratório Ambiental com vistas à isenção do ITR. Por outro lado, quando de trata de área de reserva legal, é imprescindível a sua averbação no respectivo registro imobiliário. 2. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial. (EDcl no AgRg no REsp 1315220/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014)

Verifica-se, portanto, que a decisão recorrida não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, ao menos no que tange à reserva legal.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2006.61.00.021147-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOSTEIRO SAO GERALDO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP046515 SERGIO ROBERTO MONELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega violação ao art. 28, I, e § 9º, "t", da Lei nº 8.212/91.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Com efeito, o entendimento proferido no aresto impugnado em relação à incidência de contribuição previdenciária sobre bolsa de estudos pagas aos dependentes de seus empregados aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *"O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).*

2. *In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002).*

3. *Agravo regimental desprovido."*

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.330.484/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/11/2010, DJ 01/12/2010)

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

Intimem-se

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2007.03.99.001012-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDIR JOSE DE NOVAES e outro(a)
	:	ROMILDA CAMOLESI DE NOVAES
ADVOGADO	:	SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	INTEMA IND/ E COM/ LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.00013-2 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por tributo, por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por Oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2007.61.00.028173-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP060929 ABEL SIMAO AMARO
	:	SP234393 FILIPE CARRA RICHTER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente sustenta que *"jamais pretendeu a lei que o contribuinte ficasse livre o pagamento de multa, que decorre, única e exclusivamente do fato de o tributo não ter sido recolhido a seu tempo (ou seja, da mora), independentemente de se perquirir a causa pelo não recolhimento no vencimento"* (fl. 331).

O acórdão está assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INÉPCIA DA APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. COFINS. LEI Nº 9.718/98. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE REVOGADA. RECOLHIMENTOS EFETUADOS A DESTEMPO. TRÂNSITO EM JULGADO FAVORÁVEL AO AUTOR. MULTA MORATÓRIA DESCABIDA.

1. O recurso não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pela União Federal encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. juízo a quo.

2. O juiz de primeiro grau afastou a constituição, o lançamento, a inscrição ou a cobrança dos valores referentes à multa, uma vez que o atraso no recolhimento da Cofins foi ocasionado pela suspensão da exigibilidade por decisão judicial. A União Federal, em suas razões de apelação, alega a não caracterização da denúncia espontânea.

3. Realmente, no momento do recolhimento das parcelas da Cofins, a impetrante não estava mais acobertada pela sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que a obrigasse ao recolhimento da Cofins pela LC nº 70/91, tendo em vista que o recurso de apelação interposto pela União Federal foi julgado procedente em 16.10/2001.

4. Muito embora o crédito tributário não estivesse mais com a exigibilidade suspensa e o recolhimento tenha ocorrido após o prazo de 30 dias contados da publicação do acórdão, nos termos do artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, incabível a multa moratória, in casu, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, bem como o trânsito em julgado favorável à autora na ação declaratória, em 15/02/2006, que assegurou seu direito de recolher a Cofins pela base de cálculo prevista na LC nº 70/91.

5. Ressalvada a possibilidade da autoridade coatora fiscalizar os recolhimentos efetuados a destempo, para verificar a regularidade dos mesmos, podendo, in casu, lançar, inscrever e exigir eventuais diferenças devidas.

6. Apelação não conhecida. Remessa oficial parcialmente provida".

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000148-35.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.000148-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI
ADVOGADO	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro(a)
PARTE RÉ	:	INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO	:	SP155935 FRANCISCO WELLINGTON FERNANDES JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO DE BARROS BARRETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05312323719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que afastou a responsabilidade de sócio(s)/dirigente(s) por ausência de recolhimento de tributo pela empresa. Na hipótese, a decisão recorrida não identificou a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal.

Alega a recorrente violação aos artigos 535 do Código de Processo Civil de 1973, 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 158 da Lei nº 6.404/76, 1.052 e 1.080 do Código Civil.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005523-17.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.005523-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	ABRIL S/A CULTURAL E INDL/
ADVOGADO	:	SP106560 ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00215850219754036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que manteve a negativa de seguimento ao agravo de instrumento ao fundamento da preclusão.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 507 do NCPC..

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do NCPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, a recorrente manejou o agravo de instrumento em face de decisão que julgou os embargos de declaração.

Por sua vez, a decisão proferida por esta Corte consignou que a decisão agravada foi mero desdobramento da decisão anterior, desta forma por não ter sido combatida a tempo e modo restou fulminada pela preclusão.

Encontrado o precedente acerca da questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO. ART. 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (CPC, art. 538), salvo nos casos em que não são conhecidos por intempestividade.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (destaquei)

(AgRg no REsp 1395318/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 29/11/2013)

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027059-84.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.027059-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	HYTRONIC AUTOMACAO LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP183218 RICARDO DE MORAES CABEZON (Int.Pessoal)
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	RICARDO DE MORAES CABEZON
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00564726020124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por entender existir nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega o recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 124 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ante a aplicação da responsabilidade solidária prevista no artigo 8º do DL 1.736/79, por se tratar de cobrança de IPI.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2014.03.00.011946-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MARGARIDA IAZZETTI
PARTE RÉ	:	SC DE ASSISTENCIA MEDICA HOSPITALAR ZONA LESTE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP092081 ANDRE GORAB e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05427664119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal ao sócio/dirigente, por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2014.03.00.022777-5/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	E A M OLIVEIRA E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP104299 ALBERTO DA SILVA CARDOSO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00014309619994036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal ao sócio/dirigente, por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010538-76.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.010538-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO	:	SP309065 RENATO LUÍS FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	FLAVIO DE TOLEDO DOMINGUES
APELADO(A)	:	ANA PAULA TORRES AUGUSTO DOMINGUES
	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00105387620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **Prefeitura do Município de Jundiaí**, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação decidiu que, nos casos de alienação fiduciária em garantia de imóveis, o devedor fiduciante é responsável pelo pagamento de IPTU e taxa de coleta de lixo, havendo ilegitimidade para que o credor fiduciário figure no polo passivo de execução fiscal para cobrança de créditos referentes a esse tributo. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa ao art. 146, III, *a*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois o art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/1997 não poderia ter feito exceção ao rol de contribuintes do IPTU estabelecido pelo art. 123 do Código Tributário Nacional.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese invocada pela recorrente é de que o art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/1997 não poderia ter feito exceção ao rol de contribuintes do IPTU estabelecido pelo art. 123 do Código Tributário Nacional.

Não se verificou a existência de julgado do E. Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2014.61.28.010538-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO	:	SP309065 RENATO LUÍS FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	FLAVIO DE TOLEDO DOMINGUES
APELADO(A)	:	ANA PAULA TORRES AUGUSTO DOMINGUES
	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00105387620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **Prefeitura do Município de Jundiaí**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou o agravo legal decidiu que, nos casos de alienação fiduciária em garantia de imóveis, o devedor fiduciante é responsável pelo pagamento de IPTU e taxa de coleta de lixo, havendo ilegitimidade para que o credor fiduciário figure no polo passivo de execução fiscal para cobrança de créditos referentes a esse tributo. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega:

- i) ofensa ao art. 123 do Código Tributário Nacional e ao art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/1997, pois o tributo em tela deve ser arcado também pelo proprietário que, no caso, é o credor fiduciário; e
- ii) dissídio jurisprudencial com o decidido na AC n.º 577.754/SE. No acórdão invocado como paradigma, o E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região decidiu que, com relação aos imóveis integrantes do PAR, a CEF também é contribuinte do IPTU.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese principal da recorrente é no sentido de que, nos casos de alienação fiduciária em garantia de imóveis, tanto o devedor fiduciante como o credor fiduciário são contribuintes do IPTU e taxa de coleta de lixo.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese invocada pela recorrente. Note-se, nesse tocante, que a questão tratada no REsp n.º 1439104, submetido ao rito dos recursos repetitivos, não se aplica ao presente caso, uma vez que naqueles autos trata-se de imóvel inserido no PAR e, nos presentes, de alienação fiduciária em garantia.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003138-28.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.003138-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	STAY MARINER IND/ METALURGICA LTDA e outros(as)
	:	DECIO CAVALHEIRI
	:	FIORAVANTE CAVALHEIRI
ADVOGADO	:	SP197513 SONIA MARIA MARRON CARLI
AGRAVADO(A)	:	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 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.02944-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos de decisão de admissibilidade de recurso excepcional.

Alega o recorrente que houve omissão na decisão embargada ao deixar de apreciar as preliminares e fundamentos constantes das contrarrazões ao recurso especial, além de não considerar os fundamentos do acórdão que determinou a liberação dos valores bloqueados, bem como obscuridade na conclusão quanto à possibilidade de constrição judicial antes da homologação do parcelamento, situação fática diversa dos autos.

Decido.

Vale destacar que os embargos de declaração visam integrar a decisão judicial, de qualquer espécie, por meio do saneamento dos vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material nela contidos.

A despeito das razões invocadas pela parte ora embargante, não se verificam, na decisão embargada, qualquer vício a ser sanado pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

No caso dos autos, após ter sido negado provimento ao agravo de instrumento, com fundamento na inexistência de prévio parcelamento consolidado à ordem de bloqueio via BACENJUD (fls. 263/267), houve a oposição de embargos de declaração pelo contribuinte, aos quais foi negado provimento (fls. 286/289).

Desta decisão, ocorreu nova oposição de embargos de declaração pelo contribuinte, desta vez sendo dado provimento para determinar o levantamento dos valores bloqueados via BACENJUD, com esteio na ordem de suspensão do curso da execução pelo juízo de origem, somada à possibilidade de incerteza e iliquidez do título executivo (fls. 318/322).

Na sequência, novos embargos de declaração foram opostos, agora pela União, restando rejeitados (fls. 329/331), sendo, então, interposto recurso especial.

Desse modo, observo que a admissibilidade recursal foi realizada com supedâneo no conjunto decisório, integrado pelas várias decisões proferidas decorrentes da análise dos embargos de declaração mencionados, de modo a afastar qualquer alegação de incoerência da decisão ora embargada.

Não sendo, pois, do interesse do embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, mais não cabe senão desprover o recurso interposto.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008810-17.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008810-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União 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(A)	:	BOMETAL IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP142416 LUIZ CARLOS RIBEIRO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00037361220024036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por dívida não-tributária, por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por Oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013078-17.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013078-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	AUTO POSTO ZZR LTDA
ADVOGADO	:	SP122475 GUSTAVO MOURA TAVARES
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	DF011929 ADRIANA PEREIRA DE MENDONCA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00098926520108260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela ANP, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, reformou a decisão singular para determinar a nomeação dos bens oferecidos pela executada em substituição de penhora, mesmo ante a recusa da exequente.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 655 do CPC/73, bem como 15 da LEF.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do NCPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Encontrado o precedente acerca da questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DOS BENS OFERECIDOS À PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. É vasta a jurisprudência do STJ quanto à possibilidade de o exequente recusar o bem oferecido à penhora.

3. Verificar a aplicação do princípio da menor onerosidade, em razão da recusa do bem oferecido à penhora, exige o exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido. (destaquei)

(AgInt no AREsp 882.751/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

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

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026001-75.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026001-1/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	PREDIAL ADMINISTRADORA E AGRICOLA SANTA ROSARIA S/A e outros(as)
	:	JOSE PAPA
	:	AMEDEU AUGUSTO PAPA
	:	JOSE PAPA JUNIOR
	:	MARCIO PAPA
	:	VALDNER PAPA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00568745420064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 124 e 135 do Código Tributário Nacional e 8º do DL 1.736/79, por se tratar de responsabilidade solidária em razão de cobrança de IRRF.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46902/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019103-41.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.019103-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SANTANDER S/A SERVICOS TECNICOS ADMINISTRATIVOS E DE CORRETAGEM DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Apelante, Santander S.A. - Serviços Técnicos, Administrativos e de Corretagem de Seguros, contra a decisão de fl. 382, a qual, ante à discordância manifestada pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu o pedido de substituição do depósito por seguro garantia judicial e a concessão da tutela de urgência.

Alega presente o vício de omissão na decisão recorrida, não estando devidamente fundamentada, porque não teria, à luz do art. 489 do CPC, enfrentado "os argumentos da parte capazes de infirmar as conclusões a que chegou o julgador". (fl. 385)

Ouvida, a União Federal (Fazenda Nacional), às fls. 390/391^{vº}, pugnou pela rejeição dos embargos opostos.

Decido.

Detida leitura do pedido deduzido às fls. 357/370, já realizada quando da prolação da decisão embargada, revela que, não obstante a argumentação desenvolvida pelo i. causídico, representante legal da recorrente, a pretensão ali manifestada, acaba por desembocar, única e precisamente, na substituição do depósito efetuado por seguro garantia judicial, com o que não concordou a parte contrária. A decisão impugnada, ainda que sucinta, o que, segundo o entendimento jurisprudencial, não a desnatura, levou em consideração os argumentos trazidos à discussão pela insurgente; a não concordância da União Federal (Fazenda Nacional) e; ante à ausência dos pressupostos autorizadores, indeferiu a medida.

O que pretende a contribuinte é a apreciação do pedido deduzido, sob a nova roupagem do Código de Processo Civil, como pedido de tutela de urgência, assim definida pelo art. 300:

"A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

De pronto, verifica-se não ser caso de apreciação do pedido sob o manto do disposto no preceito legal acima referido. Primeiramente, porque, segundo assevera o i. Procurador da Fazenda Nacional, "a probabilidade do direito resta afastada na medida em que **todas as decisões** exaradas nos presentes autos foram de improcedência do Mandado de Segurança". (fl. 380^{vº}). E, na resposta aos presentes embargos de declaração, assevera que, "os elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, que são requisitos cumulativos do artigo acima transcrito não foram demonstrado" (fl. 391^{vº})

Assim, não se justifica a reapreciação do pedido como se tratasse de tutela de urgência, por não aplicável à hipótese, pois o que efetivamente pretende a embargante é a apresentação de seguro garantia em substituição aos depósitos efetuados, nos termos já manifestados anteriormente.

Outrossim, a despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, conforme já asseverado, vícios passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão, manifestando discordância em relação aos seus fundamentos.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim, a sua revisão e reforma, impõe-se seja desprovido o recurso interposto.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028332-65.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.028332-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
INTERESSADO(A)	:	ARTHUR CESAR WHITAKER DE CARVALHO e outros(as)
	:	PAULO CESAR VIDAL PEREIRA BARRETO
	:	VALDYR GABRIEL
	:	MARIO ANTONIO CARNEIRO CILENTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

FL.269: Defiro. Observadas as formalidades legais, proceda-se ao desapensamento da execução fiscal Reg. nº 200161820170063, em apenso, e providencie-se seu encaminhamento ao Juízo de Origem.

Após, conclusos para o Juízo de admissibilidade recursal.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2009.61.04.010826-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LUIS EDUARDO SERRANO COLELLA
ADVOGADO	:	SP117277 LUIS EDUARDO SERRANO COLELLA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00108267220094036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos,

Diante das informações prestadas às fls. 638/640, nada a deferir.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2010.03.00.029903-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	98.00.09637-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Vistos.

1. À vista do pedido de justiça gratuita, deduzido em sede do Recurso Extraordinário interposto, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do disposto no art. 99, § 2º, do CPC, comprove o agravado, com documentos hábeis, o preenchimento dos pressupostos legais, para a concessão do benefício, tendo em vista que os documentos de fls. 978/980, inclusive por cópias simples, não suprem a exigência.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2010.61.00.003391-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FRESH START BAKERIES INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP051631 SIDNEI TURCZYN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033912520104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 449/450: Defiro o prazo de 30 (trinta) dias requerido pela Apelante.

Após, com ou sem manifestação, remetam-se os autos à União Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2010.61.83.011270-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VILSON MAGNANI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00112702820104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Dê-se ciência à parte autora do teor da notificação eletrônica de fl. 323, da qual consta informação acerca da implantação do benefício.

Int. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016640-51.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.016640-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GIOVANNA NUNES GARCIA PAIXAO incapaz
ADVOGADO	:	SP192323 SELMA REGINA AGULLÓ e outro(a)
REPRESENTANTE	:	PAMELA NUNES GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00166405120124036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Dê-se ciência à parte autora do teor da notificação eletrônica de fl. 571, da qual consta informação acerca da implantação do benefício. Int. Após, retornem ao NURE.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003338-18.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003338-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	NELSON NERES
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033381820134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria especial.

DE C I D O.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo

300 do CPC, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Neste caso concreto, convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito. Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante do sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de aposentadoria especial, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017936-28.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.017936-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE	:	MARILENA DE CASTRO PALMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP237544 GILMARQUES RODRIGUES SATELIS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00011897820144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 100: Ciência ao autor.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009364-04.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.009364-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	COML/ KST LTDA
ADVOGADO	:	SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00093640420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consta na certidão de fls. 194/196, não ter a recorrente recolhido o porte de remessa e retorno do Recurso Especial interposto. Foi-lhe deferida a dilação de prazo requerida (fl. 198), nos termos da Portaria Pres. do TRF3º Região, nº 369, de 23 de setembro de 2016, em virtude de greve dos bancários.

Contudo, a Impetrante não recolheu os valores apontados dentro do prazo legal, conforme certificado à fl. 201vº.

Dispõe o art. 1007 do novo CPC:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 2º. A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias".

O julgado não desborda do enunciado da Súmula nº 187/STJ, do seguinte teor:

"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".

Ante o exposto, à vista do que foi aduzido e do que, a respeito, dispõe o preceito legal colacionado, julgo deserto o Recurso Especial interposto às fls. 159/173, por não ter comprovado, efetivamente, nos autos, o recolhimento do porte de remessa e de retorno.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos a verificação da admissibilidade recursal do Recurso Extraordinário interposto às fls. 175/189.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038623-07.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.038623-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	OSNI MARTIN AYALA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP239860 EDUARDO ALBERTO SQUASSONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	COM/ DE METAIS LINENSE LTDA
No. ORIG.	:	00386230720144036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015, "a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça".

Entretanto, não será o benefício concedido indiscriminadamente, devendo o juiz, nos termos do art. 99, § 2º, do mesmo CPC, verificada "a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade", e "antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Esse procedimento foi observado em relação aos autos e, em resposta, às fls. 120/127, o requerente junta documentos e aduz que os bens imóveis referidos no despacho de fl. 118, constantes de suas declarações de rendimentos, encontram-se penhorados. A empresa, Comércio de Metais Linense Ltda., acha-se inativa desde 2009, sem movimentação financeira, e as importâncias em dinheiro e aplicações financeiras, não mais se encontram relacionados no rol de seus bens e direitos. À vista desse quadro e acrescendo-se a afirmação de que se encontra desempregado, parece justificar-se, presentemente, seja desonerado do recolhimento.

Destarte, concedo a isenção do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, ao requerente, com observância do disposto no art. 98, § 3º, do CPC/2015, determinando, em consequência, o prosseguimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-64.2015.4.03.6005/MS

	2015.60.05.001566-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	MARCOS ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS014259A ELTON MASSARONI ONO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00015666420154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Vistos.

No Recurso Especial interposto às fls. 190/201, requer o apelante a concessão da gratuidade de justiça, informando o advogado que o seu constituinte encontra-se em local incerto. (fls. 190/191). Paradoxalmente, entretanto, requer, caso não seja concedido o benefício, que se intime, pessoalmente, o apelante na "Rua Padre Estevão Maria, 100, Vila Missionário, São Paulo-SP. Cel. (11) 94267-1487" (fl. 191), para que recolha o preparo, o que demonstra conhecer o seu paradeiro.

Destarte, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do disposto no art. 99, § 2º, do CPC, intime-se o requerente a comprovar, com documentos hábeis, o preenchimento dos pressupostos legais, para a concessão do benefício da gratuidade de justiça, requerido em sede do recurso excepcional interposto.

Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2016.03.00.000947-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	WALDEMAR GONCALVES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP029987 EDMAR CORREIA DIAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00022845120134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Vistos.

1. À vista do pedido de justiça gratuita, deduzido em sede do Recurso Extraordinário interposto, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do disposto no art. 99, § 2º, do CPC, comprove o agravado, com documentos hábeis, o preenchimento dos pressupostos legais, para a concessão do benefício.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2016.03.99.010665-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VILMA MARIA JUSTI
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
No. ORIG.	:	14.00.00046-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Fls. 171/174: pleiteia a parte autora a expedição de ofício ao INSS com a determinação de que se abstenha de cessar o benefício de auxílio doença concedido nos autos.

Nada a prover.

Consoante o disposto no art. 22 do Regimento Interno do TRF3, esta Vice-Presidência tem competência adstrita ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais (especial e extraordinário) e incidentes deles decorrentes, cabendo ao Juízo de origem da demanda apreciar e deferir/indeferir quaisquer outras medidas que impliquem cumprimento da decisão de mérito, a qual deve ser postulada pela parte interessada perante o Juízo competente, independentemente de se tratar de medida de natureza alimentar (v. art. 516, CPC/2015).

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46933/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605831-23.1993.4.03.6105/SP

	96.03.095151-0/SP
--	-------------------

APELANTE	:	BRUNIN EMPACOTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP106560 ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	93.06.05831-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O presente recurso merece admissão. O acórdão recorrido aparentemente diverge do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da exigibilidade do IPI na alíquota de 18% incidente sobre o açúcar, em conformidade com o artigo 2º da Lei n.º 8.393/91. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - IPI - AÇÚCAR - ALÍQUOTA 18% - LEI N. 8.393/91 - RESTAURAÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO PREVISTA NA LEI N. 7.798/89 - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO MESMO SENTIDO - SÚMULA 83/STJ.

- 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*
- 2. A jurisprudência do STJ já se manifestou no sentido de que não houve retorno ao sistema de tributação do IPI à alíquota zero com o fim da política nacional de uniformização do preço do açúcar, pois, no caso, há nítida função extrafiscal, autorizando a permanência da alíquota em até 18% (dezoito por cento). Precedentes.*
- 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1140489/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 03/09/2010)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.
São Paulo, 05 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605831-23.1993.4.03.6105/SP

	96.03.095151-0/SP
--	-------------------

APELANTE	:	BRUNIN EMPACOTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP106560 ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	93.06.05831-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece ser admitido dado que o acórdão recorrido diverge do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se constata do seguinte aresto, no particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECRETO N. 420/92. LEI N. 8.393/91. IPI. ALÍQUOTA REGIONALIZADA INCIDENTE SOBRE O AÇÚCAR. ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTS. 150, I, II e § 3º, e 151, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O decreto n. 420/92 estabeleceu alíquotas diferenciadas --- incentivo fiscal --- visando dar concreção ao preceito veiculado pelo artigo 3º da Constituição, norma-objetivo que define a redução das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional. Autoriza-o o art. 151, I, da Constituição. 2. A fixação da alíquota de 18% para o açúcar de cana não afronta o princípio da essencialidade. Precedentes. 3. A concessão do benefício da isenção fiscal é ato discricionário, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cujo controle é vedado ao Judiciário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 480107 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-04 PP-00830) AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI. - A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/ O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO). - O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação inocorrente na espécie. - A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. - A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isencioneis, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes. Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 31/1398

isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes. (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0303692-78.1996.4.03.6102/SP

	97.03.068830-6/SP
--	-------------------

PARTE AUTORA	:	ACUCAREIRA CORONA S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	96.03.03692-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O presente recurso merece admissão. O acórdão recorrido aparentemente diverge do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da exigibilidade do IPI na alíquota de 18% incidente sobre o açúcar, em conformidade com o artigo 2º da Lei n.º 8.393/91. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - IPI - AÇÚCAR - ALÍQUOTA 18% - LEI N. 8.393/91 - RESTAURAÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO PREVISTA NA LEI N. 7.798/89 - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO MESMO SENTIDO - SÚMULA 83/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. A jurisprudência do STJ já se manifestou no sentido de que não houve retorno ao sistema de tributação do IPI à alíquota zero

com o fim da política nacional de uniformização do preço do açúcar, pois, no caso, há nítida função extrafiscal, autorizando a permanência da alíquota em até 18% (dezoito por cento). Precedentes.

3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1140489/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 03/09/2010)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0303692-78.1996.4.03.6102/SP

	97.03.068830-6/SP
--	-------------------

PARTE AUTORA	:	ACUCAREIRA CORONA S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	96.03.03692-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece ser admitido dado que o acórdão recorrido diverge do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se constata do seguinte aresto, no particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECRETO N. 420/92. LEI N. 8.393/91. IPI. ALÍQUOTA REGIONALIZADA INCIDENTE SOBRE O AÇÚCAR. ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTS. 150, I, II e § 3º, e 151, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O decreto n. 420/92 estabeleceu alíquotas diferenciadas --- incentivo fiscal --- visando dar concreção ao preceito veiculado pelo artigo 3º da Constituição, norma-objetivo que define a redução das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional. Autoriza-o o art. 151, I, da Constituição. 2. A fixação da alíquota de 18% para o açúcar de cana não afronta o princípio da essencialidade. Precedentes. 3. A concessão do benefício da isenção fiscal é ato discricionário, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cujo controle é vedado ao Judiciário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 480107 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-04 PP-00830) AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI. - A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA

ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/ O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO). - O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação incorrente na espécie. - A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. - A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isençionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes. Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes. (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0069473-59.1978.4.03.6100/SP

	98.03.009274-0/SP
--	-------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	HEUBLEIN DO BRASIL COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	: 00.00.69473-8 11 Vr SAO PAULO/SP
-----------	------------------------------------

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, contra acórdão proferido de órgão fracionário deste Tribunal.

Sustenta, a recorrente, ofensa aos artigos 535, II, 1.211 e 475 do CPC. Alega, também, violação ao artigo 1.035 do Código Civil de 1916, vigente à época em que realizada a transação entre o Ministério Público Federal, então representante da Fazenda Nacional, e o contribuinte, tendo por objeto créditos tributários relativos à Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados.

Decido.

O presente recurso merece admissão. O acórdão recorrido aparentemente diverge do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não ser cabível a homologação de transação pela Fazenda Pública, à míngua de legislação autorizadora.

Sobre o tema, vide a ementa do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. CUSTAS E HONORÁRIOS. ONUS DA PARTE DESISTENTE. "CPC", ARTS. 26 PAR. 2., 264, 267, VIII, E PAR. 4. LEI ESTADUAL 9.719/1992-RS.

1. A FAZENDA PÚBLICA E DEFESO FIRMAR "TRANSAÇÃO", NEGOCIO JURIDICO DE DIREITO PRIVADO, SALVO COM AUTORIZAÇÃO LEGAL, HIPOTESE INOCORRENTE. A DESISTÊNCIA, APOS A CONTESTAÇÃO, OBRIGA A PARTE DESISTENTE A SATISFAZER OS ONUS DA SUCUMBENCIA.

2. RECURSO PROVIDO.

(REsp 68.177/RS, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/1996, DJ 07/10/1996, p. 37589)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004461-97.1998.4.03.6100/SP

	: 1999.03.99.099766-7/SP
--	--------------------------

APELANTE	: AMS COMPONENTES ELETRICOS E MECANICOS LTDA
ADVOGADO	: SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES
	: SP118948 SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.04461-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que afastou os limites para a compensação do indébito previstos pelo § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/89, aplicando-se a Lei nº 11.941/09.

Aduz, em síntese, violação do artigo 535 do CPC de 1973, bem como a negativa de vigência ao artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, com o afastamento das limitações conferidas pelas Leis nºs 9.032/91 e 9.129/95.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a compensação tributária deve respeitar o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda que, no caso em tela, previa os limites expressos no artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95. Assim, os seguintes julgados, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. TRIBUTÁRIO. SENAR. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE VEDADA. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. OMISSÃO EXISTENTE. COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/95 e 9.129/95. APLICABILIDADE. LEI 11.941/09. DIREITO SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os Embargos de Declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento. Tratando-se de recurso de fundamentação vinculada, o conhecimento dos aclaratórios pressupõe que a parte alegue a existência de, pelo menos, um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.

2. In casu, assiste razão ao embargante. De fato, o decisum objurgado foi omissivo quanto à análise da legislação aplicável à compensação das contribuições recolhidas indevidamente.

3. No que toca aos limites à compensação, a Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064, RJ, relator Ministro Luiz Fux, consolidou o entendimento de que os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032, de 1995, e 9.129, de 1995, que alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei 8.212, de 1991, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário (DJe de 10.11.2008).

4. Ocorre que a Lei 11.941, de 2009, revogou o § 3º do art. 89 da Lei 8.212, de 1991, extinguindo a limitação à compensação tributária. A Primeira Seção, ao julgar sob a sistemática do art. 543-C do CPC o REsp 1.137.738/SP, consolidou o entendimento de que, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

5. Na hipótese, a ação foi proposta em 2010, quando não mais se encontrava em vigor a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, o qual foi revogado pela Lei 11.941/09. O que deixa claro que a referida limitação não se aplica ao caso em tela e leva a reforma do acórdão recorrido neste ponto.

6. Embargos de Declaração acolhidos para sanar omissão e dar parcial provimento ao recurso para afastar a restrição do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 com a redação dada pela Lei 9.129/95." (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1429515 / SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 20/08/2015, Data da Publicação DJe 11/09/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/1995 E 9.129/1995. POSSIBILIDADE. LEI 11.941/2009. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE

1. O Superior Tribunal firmou o entendimento de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

2. A compensação do indébito tributário, portanto, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

3. Hipótese em que a presente ação foi ajuizada em 20.8.2008, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei 11.941/2009, razão pela qual deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei 8.212/91, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1421405/PE; Rel: Ministro Herman Venjamin; Segunda Turma; julgamento: 18/06/2014; publicação: DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. ART. 89, § 3º, DA LEI N. 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. POSSIBILIDADE. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 10.11.08), alterou a jurisprudência quanto aos limites impostos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, passando a entender pela sua incidência, ainda que o indébito tributário objeto da compensação seja decorrente da declaração de inconstitucionalidade do tributo.

2. A lei aplicável na compensação é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo a causa ser julgada à luz do direito superveniente, já que os novos preceitos normativos condicionam sua aplicação ao atendimento de requisitos outros que não constaram da causa de pedir nem foram objeto de exame nas instâncias ordinárias.

3. Hipótese em que a ação foi proposta em 27.6.2008, quando ainda encontrava-se em vigor a redação atribuída ao § 3º do art.

89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei 9.129/95, prevendo que "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1402876/GO; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; julgamento: 22/11/2011; publicação: Dje 25/11/2011)

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009099-66.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.009099-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SUELI APARECIDA DO NASCIMENTO LEOPOLD
ADVOGADO	:	SP130543 CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que afastou a incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas a título de liberalidade em decorrência de acordo trabalhista.

Alega violação aos arts. 43, I e II e 111, II, ambos do Código Tributário Nacional e art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88.

Decido.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II do CPC/1973, em virtude do julgamento dos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP e 1.102.575/MG.**

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação em face do Recurso Especial interposto pela União Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial com fundamento no art. 1.030, inciso V, alínea "c", do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022309-19.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.022309-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP145268A RENATA MARIA NOVOTNY VALLARELLI
	:	SP175217A SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, (fls. 592/600) com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega-se, em suma, violação aos artigos 3º, 125, II, 269, V, 467, 468, 474, 485, 535, 536, todos do Código de Processo Civil de 1973, bem como ao artigo 14, da MP nº 75/2002.

Às fls. 666/671, 722/724, 730/731 e 754/757, a requerente postulou pela não admissão do recurso por ausência superveniente de interesse recursal da União.

Intimada a se manifestar, a União postulou pelo prosseguimento da ação, com a consequente análise da admissibilidade do Recurso Especial.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas em embargos de declaração, em aparente afronta ao que dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, admito o recurso especial por este fundamento, sendo que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente eventualmente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039045-74.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.039045-9/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ORBITUR TURISMO E PROMOCOES LTDA massa falida
ADVOGADO	:	RS024449 CESAR LOEFFLER e outro(a)

SINDICO(A)	:	ACLIBES BURGARELLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2006.61.82.014990-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a ocorrência da decadência do crédito exequendo.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 535 do CPC/73 e ainda 150 e 173 do CTN.

Decido.

Recurso especial interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010442-54.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.010442-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA -ME massa falida
ADVOGADO	:	SP159186A DORVALINO TIZATTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00022088920014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que afastou a responsabilidade de sócio(s)/dirigente(s) por ausência de recolhimento de tributo pela empresa. Na hipótese, a decisão recorrida

não identificou a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal.

Alega a recorrente violação aos artigos 535 do Código de Processo Civil de 1973, 123, 124, 134 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 1.011, 1.016, 1.036, 1.053, 1.080, 1.103 e 1.109 do Código Civil.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028744-34.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.028744-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	JOSE NORBERTO GARCIA
ADVOGADO	:	SP060857 OSVALDO DENIS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	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
PARTE RÉ	:	COLISEU REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA e outros(as)
	:	ARNALDO AQUILE GARCIA
	:	EDMILSON JOSE DA CUNHA
	:	LUCIANO JOSE DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069164920014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por entender existir nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 214, 535, 618, 649, do Código de Processo Civil de 1973, 135 do Código

Tributário Nacional, 13 da Lei nº 8.620/93.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004919-60.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.004919-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BANCO ITAULEASING S/A e outros(as)
	:	BANCO ITAUCARD S/A
	:	BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP250132 GISELE PADUA DE PAOLA e outro(a)
	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00049196020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao afastar a aplicação da pena de perdimento a veículo em virtude da existência de contrato de arrendamento mercantil (leasing) ou de alienação fiduciária em garantia, o acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, saber:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO A VEÍCULO SUBMETIDO A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 41/1398

CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). VALIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. I - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é válida a aplicação da pena de perdimento a veículo submetido a contrato de arrendamento mercantil (leasing). II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ. III - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Regimental improvido. AGRESP 201303276131, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/06/2015)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão da aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante. Isto porque os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não são oponíveis ao Fisco (art. 123, do CTN). Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não produzem o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante ou arrendatário, subordinando o bem à perda como se deles fossem, sem anular os respectivos contratos de alienação fiduciária em garantia ou arrendamento mercantil efetuados entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil. Precedentes: REsp. n.º 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; AgRg no REsp 1402273 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 07.11.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1471116/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

Ante o exposto admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010693-04.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.010693-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	COMEPAM COM/ DE PRODUTOS METALURGICOS E PANIFICACAO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00020201320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, confirmou a decisão singular que indeferiu pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada, ao fundamento do não esgotamento das diligências por parte do credor em busca dos bens do devedor.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 11 da LEF.

Decido.

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 1.029 do NCPC.

No caso em comento, discute-se a excepcionalidade da medida pleiteada pela exequente.

Verifica-se que o recurso especial vinculado aos temas 768 e 769 teve sua afetação cancelada pelo C. STJ devido à perda superveniente de interesse processual em razão da quitação do débito.

Em razão disso, e considerando-se que o Tema 769 subsiste, impõe-se o envio do presente recurso ao C. STJ para eventual vinculação ao mencionado tema.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial, suspendendo-se os demais recursos com identidade de objeto até ulterior deliberação da Corte Superior.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011916-89.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.011916-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	VAND S IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00054572820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, confirmou a decisão singular que indeferiu pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada, ao fundamento do não esgotamento das diligências por parte do credor em busca dos bens do devedor.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 11 da LEF.

Decido.

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 1.029 do NCPC.

No caso em comento, discute-se a excepcionalidade da medida pleiteada pela exequente.

Verifica-se que o recurso especial vinculado aos temas 768 e 769 teve sua afetação cancelada pelo C. STJ devido à perda superveniente de interesse processual em razão da quitação do débito.

Em razão disso, e considerando-se que o Tema 769 subsiste, impõe-se o envio do presente recurso ao C. STJ para eventual vinculação ao mencionado tema.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial, suspendendo-se os demais recursos com identidade de objeto até ulterior deliberação da Corte Superior.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012200-97.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.012200-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	GRANITEX TECNOLOGIA E COM/ LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00278565120074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, confirmou a decisão singular que indeferiu pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada, ao fundamento do não esgotamento das diligências por parte do credor em busca dos bens do devedor.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 11 da LEF.

Decido.

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 1.029 do NCPC.

No caso em comento, discute-se a excepcionalidade da medida pleiteada pela exequente.

Verifica-se que o recurso especial vinculado aos temas 768 e 769 teve sua afetação cancelada pelo C. STJ devido à perda superveniente de interesse processual em razão da quitação do débito.

Em razão disso, e considerando-se que o Tema 769 subsiste, impõe-se o envio do presente recurso ao C. STJ para eventual vinculação ao mencionado tema.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial, suspendendo-se os demais recursos com identidade de objeto até ulterior deliberação da Corte Superior.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005637-23.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.005637-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAULO RAMOS GOMES
ADVOGADO	:	SP222268 DANIELLA FERNANDA PORTUGAL COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00056372320124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional.

Alega, em síntese, violação aos artigos 46, I, 51 do Código Tributário Nacional, 23, 28, 36 do Decreto-lei n.º 2.637/98, bem como violação ao artigo 535, do CPC de 1973.

DECIDO.

A matéria encontra-se prequestionada e o recurso preenche os requisitos genéricos de admissibilidade.

No mais, constata-se possuir a questão jurídica apontada no presente recurso excepcional - **incidência do IPI na importação de veículo por pessoa física, destinada a uso próprio** - correspondência com o **Tema 695**.

Destarte, em atenção às decisões proferidas nos Recursos Especiais n.ºs 1.570.531/CE e 1.622.683/RS - comunicadas a este Tribunal Regional por intermédio do **ofício n.º 426/2016-NUGEP** - cumpre a esta Vice-Presidência submeter ao E. Superior Tribunal de Justiça o presente recurso, com o escopo de poder a matéria ser apreciada pela instância especial, em conformidade com o artigo 1.037, III do Código de Processo Civil vigente.

Ante o exposto, **ADMITO** o presente recurso especial, e o faço nos termos do artigo 1.036, § 1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia.

Oficie-se o e. Ministro Relator dos REsp n.º 1.570.531/CE e 1.622.683/RS.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017217-80.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.017217-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ARTHUR ROTENBERG
ADVOGADO	:	SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	GILTEK SERVICOS LTDA
	:	ASAF YADID
	:	NIR ABRAMSON
ADVOGADO	:	SP130877 VICENTE DO PRADO TOLEZANO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00408510420044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por entender existir nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega o recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 134 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e 10º do Decreto nº 3.708/19, ante a aplicação da responsabilidade solidária prevista no artigo 8º do DL 1.736/79, por se tratar de cobrança de IPI.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007847-43.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.007847-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	MARTHAS SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP264619 ROMILDO MAGALHÃES
	:	SP247308 RODRIGO ALEXANDRE DE CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00740584720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal ao sócio/dirigente, por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 47/1398

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46934/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091686-68.1992.4.03.6100/SP

	96.03.075849-3/SP
--	-------------------

APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR e outro(a)
	:	CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	92.00.91686-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário desse Tribunal.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegação de desistência parcial do mandado de segurança, nos termos dos artigos 267, VIII e 462 do CPC/73, bem assim 1º da Lei n.º 1533/51, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091686-68.1992.4.03.6100/SP

	96.03.075849-3/SP
--	-------------------

APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR e outro(a)
	:	CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	92.00.91686-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O presente recurso merece admissão. O acórdão recorrido aparentemente diverge do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da exigibilidade do IPI na alíquota de 18% incidente sobre o açúcar, em conformidade com o artigo 2º da Lei n.º 8.393/91. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - IPI - AÇÚCAR - ALÍQUOTA 18% - LEI N. 8.393/91 - RESTAURAÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO PREVISTA NA LEI N. 7.798/89 - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO MESMO SENTIDO - SÚMULA 83/STJ.

1. *Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*
2. *A jurisprudência do STJ já se manifestou no sentido de que não houve retorno ao sistema de tributação do IPI à alíquota zero com o fim da política nacional de uniformização do preço do açúcar, pois, no caso, há nítida função extrafiscal, autorizando a permanência da alíquota em até 18% (dezoito por cento). Precedentes.*
3. *Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1140489/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 03/09/2010)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091686-68.1992.4.03.6100/SP

	:	96.03.075849-3/SP
--	---	-------------------

APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR e outro(a)
	:	CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	92.00.91686-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece ser admitido dado que o acórdão recorrido diverge do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se constata do seguinte aresto, no particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECRETO N. 420/92. LEI N. 8.393/91. IPI. ALÍQUOTA

REGIONALIZADA INCIDENTE SOBRE O AÇÚCAR. ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTS. 150, I, II e § 3º, e 151, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O decreto n. 420/92 estabeleceu alíquotas diferenciadas --- incentivo fiscal --- visando dar concreção ao preceito veiculado pelo artigo 3º da Constituição, norma-objetiva que define a redução das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional. Autoriza-o o art. 151, I, da Constituição. 2. A fixação da alíquota de 18% para o açúcar de cana não afronta o princípio da essencialidade. Precedentes. 3. A concessão do benefício da isenção fiscal é ato discricionário, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cujo controle é vedado ao Judiciário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 480107 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-04 PP-00830) AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI. - A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/ O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO). - O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação inócua na espécie. - A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. - A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isençionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes. Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes. (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003601-53.1999.4.03.6103/SP

	1999.61.03.003601-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COML/ OSVALDO TARORA LTDA
ADVOGADO	:	SP208678 MARCELO MOREIRA MONTEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega, em suma, violação aos artigos 156, I, 165 e 168, I, todos do Código Tributário Nacional.

Decido.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II do CPC/1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), em virtude do julgamento do **Recurso Especial nº 1.269.570/MG**.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação em face do Recurso Especial interposto pela União Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial com fundamento no art. 1.030, inciso V, alínea "c", do Novo Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007186-48.2001.4.03.6102/SP

	2001.61.02.007186-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SINDICATO DE TURISMO E HOSPITALIDADE DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO	:	SP186287 ROBERTO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
----------	---	--------------------------------

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil; aos arts. 2º, "a" e "b" e 3º, "a", da Lei nº 7.418/85 e ao art. 28, § 9º, "f", da Lei nº 8.212/91.

Sustenta, ainda, existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Com efeito, o entendimento proferido no aresto impugnado em relação à incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA.

1. Não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não existe divergência jurisprudencial, quando o contexto fático dos acórdãos confrontados apresenta disparidade, como na presente hipótese. Enquanto o acórdão paradigma traz caso em que o auxílio-educação não pode integrar a remuneração do trabalhador, o decisum confrontado decidiu pela falta de interesse de agir da empresa, pois a legislação já garantiria os seus direitos.

4. O Superior Tribunal de Justiça, adotando entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou a compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre o vale-transporte devido ao trabalhador, ainda que pago em pecúnia, tendo em vista sua natureza indenizatória.

5. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. Portanto, existe interesse processual da empresa em obter a declaração do Poder Judiciário na hipótese de a Fazenda Nacional estar cobrando indevidamente tal tributo.

6. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte não provido e Recurso Especial da empresa provido."

(Recurso Especial nº 1.586.940/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 10/05/2016, DJ 24/05/2016)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007186-48.2001.4.03.6102/SP

	2001.61.02.007186-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SINDICATO DE TURISMO E HOSPITALIDADE DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO	:	SP186287 ROBERTO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Sustenta, em síntese, além da repercussão geral da matéria, a violação dos artigos 5º, II, 150, I, e 195, I, *a*, da Constituição Federal. Alega que a jurisprudência do STF já firmou entendimento no sentido de que é inconstitucional e ilegal a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte. Diversamente, o aresto impugnado entendeu que o vale-transporte pago em dinheiro tem natureza salarial.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, em razão da natureza não salarial do benefício, conforme os seguintes julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

- 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
- 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
- 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
- 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
- 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
- 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (Recurso Extraordinário nº 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, j. 10/03/2010, DJ 14/05/2010)*

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015643-03.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.015643-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	PRADO COM/ DE SUCATAS LTDA
ADVOGADO	:	SP084542 ROSELI APARECIDA DE ALMEIDA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	STYLOACO IND/METALURGICA LTDA massa falida e outros(as)
ADVOGADO	:	SP025777 OLENIO FRANCISCO SACCONI
SINDICO(A)	:	MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA
AGRAVADO(A)	:	EDSON ABRAHAO DOS SANTOS
	:	ERNESTA M BARALDI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP025777 OLENIO FRANCISCO SACCONI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00008-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, reformou a decisão singular tão-somente para determinar a expedição da carta de arrematação, a fim de que se inicie o pagamento das parcelas remanescentes.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 535, 693 e 694 do CPC/73, bem como 98, § 6º da Lei 8.212/91.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, a decisão do juízo originário que foi reformada por esta Corte "*determinou a intimação da agravante para apresentar os comprovantes de pagamento das parcelas referentes à arrematação.*"

Considerando que a recorrente, fl. 335/337, manifestou interesse no prosseguimento do feito, bem como, a princípio não foi encontrado precedente acerca da questão em debate, tenho que merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049016-05.1998.4.03.6100/SP

	2008.03.99.060384-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMPIRE COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP185499 LEINER SALMASO SALINAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	98.00.49016-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega-se, em suma, violação aos artigos 535, I, do Código de Processo Civil de 1973, 156, do CTN, 74, da Lei nº 9.430/96 e artigos 5º, LIV, LV, XXXVI e 37, ambos da Constituição Federal.

Decido.

O recurso merece admissão.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas em embargos de declaração, em aparente afronta ao que dispõe o art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, admito o recurso especial por este fundamento, sendo que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente eventualmente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007243-23.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.007243-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BANCO ITAUCARD S/A e outro(a)
	:	BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP250132 GISELE PADUA DE PAOLA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00072432320114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao afastar a aplicação da pena de perdimento a veículo em virtude da existência de contrato de arrendamento mercantil (leasing) ou de alienação fiduciária em garantia, o acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, saber:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO A VEÍCULO SUBMETIDO A CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). VALIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. I - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é válida a aplicação da pena de perdimento a veículo submetido a contrato de arrendamento mercantil (leasing). II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ. III - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Regimental improvido. AGRESP 201303276131, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/06/2015)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão da aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante. Isto porque os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não são oponíveis ao Fisco (art. 123, do CTN). Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não produzem o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante ou arrendatário, subordinando o bem à perda como se deles fossem, sem anular os respectivos contratos de alienação fiduciária em garantia ou arrendamento mercantil efetuados entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil. Precedentes: REsp. n.º 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; AgRg no REsp 1402273 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 07.11.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1471116/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

Ante o exposto admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030297-48.2012.4.03.0000/MS

	2012.03.00.030297-1/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Comunidade Indígena Kadiwéu a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da nulidade dos títulos de propriedade dos agravados e da homologação da demarcação de terras e o correspondente registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2012.03.00.030297-1/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Comunidade Indígena Kadiwéu, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento reconheceu que, no julgamento da Pet 3388, o E. Supremo Tribunal Federal adotou, para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no artigo 231, § 1º, da Constituição Federal de 1988, a teoria do fato indígena. Com isso, estabeleceu-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da referida Carta, com a observação de que, no caso em tela, os indígenas Kadiwéu não estavam ocupando as terras ora em litígio, diante da posse dos autores da ação principal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega que a terra indígena em tela foi reconhecida, encontrando-se demarcada e registrada em Cartório desde 1984 em vista do Decreto 89.578, bem como que a posse indígena independe da continuidade no tempo. Acrescenta que, a despeito de interrompida antes de 1988, não deixa de ser protegida pela Constituição na medida em que sua continuidade tenha sido impossibilitada como no caso dos autos. Os índios não teriam permanecido na área demarcada, homologada e registrada como Terra Indígena Kadiwéu em razão de esbulhos possessórios, violências ou outras práticas.

Por fim, aduz a recorrente que o acórdão deixa de considerar a disposto no § 6º, do artigo 231, da Carta da República, segundo o qual são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese invocada pela recorrente não se encontra pacificada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal.

Isso porque, a despeito do E. STF, no julgamento da PET 3388 ter adotado a teoria do fato indígena para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios", verifica-se que a questão recebeu tratamento diverso no julgamento da ACO 312/BA. Referida ação cível originária encontra-se assim ementada, *in verbis*:

"1) AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. AÇÃO DE NULIDADE DE TÍTULOS DE PROPRIEDADE SOBRE IMÓVEIS RURAIS SITUADOS NO SUL DA BAHIA EM RESERVA INDÍGENA.

2) CONFLITO GRAVE ENVOLVENDO COMUNIDADES SITUADAS NA RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMARUMU-CATARINA-PARAGUAÇU. AÇÃO JUDICIAL DISTRIBUÍDA EM 1982 IMPONDO A OBSERVÂNCIA DO

REGIME JURÍDICO CONSTITUCIONAL DA CARTA DE 1967 PARA DISCIPLINAR A RELAÇÃO MATERIAL SUB JUDICE.
3) PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PROPRIEDADE REIVINDICADA. PRELIMINAR REJEITADA À LUZ DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA NULIDADE DE TÍTULOS DE PROPRIEDADE EM ÁREA INDÍGENA MERCÊ DA EXISTÊNCIA DE FARTA DOCUMENTAÇÃO FORNECIDA PELA FUNAI QUE VIABILIZOU A REALIZAÇÃO DOS TRABALHOS PERICIAIS.

4) **DEMARCAÇÃO DA ÁREA SUB JUDICE OCORRIDA EM 1938 DESACOMPANHADA DE HOMOLOGAÇÃO. INCERTEZA ORIUNDA DA AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO DA DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS RELEGANDO A COMUNIDADE A UMA SITUAÇÃO FRÁGIL E A UM AMBIENTE DE VIOLÊNCIA E MEDO NA REGIÃO.**

5) **A HOMOLOGAÇÃO AUSENTE, DA DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA EM 1938, NÃO INIBE O RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE RESERVA INDÍGENA NO LOCAL, ORIGINANDO A IMPOSSIBILIDADE DE SE TER POR VÁLIDOS ATOS JURÍDICOS FORMADOS POR PARTICULARES COMO O ESTADO DA BAHIA.**

6) **AUSÊNCIA DE DÚVIDAS QUANTO À PRESENÇA DE ÍNDIOS NA ÁREA EMLITÍGIO DESDE O PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA CARTA DE 1967 EM FACE DOS REGISTROS HISTÓRICOS QUE REMONTAM A MEADOS DO SÉCULO XVII.**

7) **O RECONHECIMENTO DO DIREITO À POSSE PERMANENTE DOS SILVÍCOLAS INDEPENDE DA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DEMARCAÇÃO NA MEDIDA EM QUE A TUTELA DOS ÍNDIOS DECORRE, DESDE SEMPRE, DIRETAMENTE DO TEXTO CONSTITUCIONAL.**

8) **A BAIXA DEMOGRAFIA INDÍGENA NA REGIÃO EM CONFLITO EM DETERMINADOS MOMENTOS HISTÓRICOS, PRINCIPALMENTE QUANDO DECORRENTE DE ESBULHOS PERPETRADOS POR FORASTEIROS, NÃO CONSUBSTANCIA ÓBICE AO RECONHECIMENTO DO CARÁTER PERMANENTE DA POSSE DOS SILVÍCOLAS. A REMOÇÃO DOS ÍNDIOS DE SUAS TERRAS POR ATOS DE VIOLÊNCIA NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR-LHES O RECONHECIMENTO DA TRADICIONALIDADE DE SUA POSSE. IN CASU, VISLUMBRA-SE A PERSISTÊNCIA NECESSÁRIA DA COMUNIDADE INDÍGENA PARA CONFIGURAR A CONTINUIDADE SUFICIENTE DA POSSE TIDA POR ESBULHADA. A POSSE OBTIDA POR MEIO VIOLENTO OU CLANDESTINO NÃO PODE OPOR-SE À POSSE JUSTA E CONSTITUCIONALMENTE CONSAGRADA.**

9) **NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS DENTRO DA ÁREA DE RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU, CONFORME DEMARCAÇÃO DE 1938. AQUISIÇÃO A NON DOMINO QUE ACARRETA A NULIDADE DOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE NA REFERIDA ÁREA INDÍGENA, PORQUANTO OS BENS TRANSFERIDOS SÃO DE PROPRIEDADE DA UNIÃO) SÚMULA 480 DO STF: *Pertencem ao domínio e administração da União, nos termos dos artigos 4, IV, e 186, da Constituição Federal de 1967, as terras ocupadas por silvícolas.***

10) **A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO ERIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL IMPÕE QUE AS AÇÕES JUDICIAIS PENDENTES EM QUE SE DISCUTE O DOMÍNIO E/OU A POSSE DE IMÓVEIS SITUADOS NA ÁREA RECONHECIDA NESTE PROCESSO COMO RESERVA INDÍGENA SEJAM EXTINTAS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

11) **O RESPEITO ÀS COMUNIDADES INDÍGENAS E À SUA CULTURA IMPLICA RESTE PRESERVADA A POSSIBILIDADE SUPERVENIENTE INCLUSÃO, PELA UNIÃO, ATRAVÉS DE DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA OU MESMO JUDICIAL, DE NOVAS ÁREAS NA RESERVA INDÍGENA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU ALÉM DA JÁ RECONHECIDA NESTES AUTOS.**

12) **DEVERAS, A EVENTUAL AMPLIAÇÃO DA ÁREA ANALISADA NESTES AUTOS EM RAZÃO DE DEMARCAÇÃO SUPERVENIENTE A ESTE JULGAMENTO DEMANDARÁ COMPROVAÇÃO DE QUE O ESPAÇO GEOGRÁFICO OBJETO DE EVENTUAL AMPLIAÇÃO CONSTITUÍA TERRA TRADICIONALMENTE OCUPADA PELOS ÍNDIOS QUANDO DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988.**

13) **AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE APENAS QUANTO AOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE E REGISTROS IMOBILIÁRIOS REFERENTES AOS IMÓVEIS ABRANGIDOS PELO ESPAÇO GEOGRÁFICO DEMARCADO EM 1938 E COMPROVADO NESTES AUTOS, TOTALIZANDO APROXIMADAMENTE 54 MIL HECTARES. SOB ESSE ÂNGULO, A AÇÃO FOI JULGADA PROCEDENTE PARA RECONHECER A CONDIÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE TERRA INDÍGENA SOBRE A TOTALIDADE DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 E TOTALIZANDO CERCA DE 54 MIL HECTARES CORRESPONDENTES À RESERVA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU, E DECLARAR A NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS NA ÁREA DA RESERVA.**

14) **AS RECONVENÇÕES RELATIVAS ÀS TERRAS SITUADAS NO INTERIOR DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 IMPROCEDEM. CONDENAÇÃO DESSES RÉUS RECONVINTES, CUJOS TÍTULOS FORAM ANULADOS, A PAGAREM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA E COMPENSADOS OS HONORÁRIOS DOS OUTROS RECONVINTES QUE DECAÍRAM DA RECONVENÇÃO."**

(STF, Tribunal Pleno, ACO 312/BA, Relator Min. Eros Grau, Relator p/ acórdão Min. Luiz Fux, j. 02.05.2012, fonte: DJe 21.03.2013) (grifos nossos)

Verifica-se, desse modo, que a situação em tela apresenta semelhanças àquela mencionada na ACO 312/BA, com graves conflitos possessórios entre indígenas e particulares, inclusive demarcação de terras indígenas em data anterior à Constituição de Federal de 1988 e títulos de propriedade de particulares em relação a essas terras, registrados em Cartórios de Registros de Imóveis.

A fim de que a Corte Suprema defina a correta interpretação a ser conferida à hipótese dos autos, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030297-48.2012.4.03.0000/MS

	2012.03.00.030297-1/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da nulidade dos títulos de propriedade dos agravados e da homologação da demarcação de terras e o correspondente registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030297-48.2012.4.03.0000/MS

AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento reconheceu que, no julgamento da Pet 3388, o E. Supremo Tribunal Federal adotou, para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no artigo 231, § 1º, da Constituição Federal de 1988, a teoria do fato indígena. Com isso, estabeleceu-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da referida Carta, com a observação de que, no caso em tela, os indígenas Kadiwéu não estavam ocupando as terras ora em litígio, diante da posse dos autores da ação principal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega que a terra indígena em tela foi reconhecida, encontrando-se demarcada e registrada em Cartório desde 1984 em vista do Decreto 89.578, bem como que a posse indígena independe da continuidade no tempo. Acrescenta que, a despeito de interrompida antes de 1988, não deixa de ser protegida pela Constituição na medida em que sua continuidade tenha sido impossibilitada como no caso dos autos. Os índios não teriam permanecido na área demarcada, homologada e registrada como Terra Indígena Kadiwéu em razão de esbulhos possessórios, violências ou outras práticas.

Por fim, aduz a recorrente que o acórdão deixa de considerar a disposto no § 6º, do artigo 231, da Carta da República, segundo o qual são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese invocada pela recorrente não se encontra pacificada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal.

Isso porque, a despeito do E. STF, no julgamento da PET 3388 ter adotado a teoria do fato indígena para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios", verifica-se que a questão recebeu tratamento diverso no julgamento da ACO 312/BA. Referida ação cível originária encontra-se assim ementada, *in verbis*:

"1) AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. AÇÃO DE NULIDADE DE TÍTULOS DE PROPRIEDADE SOBRE IMÓVEIS RURAIS SITUADOS NO SUL DA BAHIA EM RESERVA INDÍGENA.

2) CONFLITO GRAVE ENVOLVENDO COMUNIDADES SITUADAS NA RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMARUMU-CATARINA-PARAGUAÇU. AÇÃO JUDICIAL DISTRIBUÍDA EM 1982 IMPONDO A OBSERVÂNCIA DO REGIME JURÍDICO CONSTITUCIONAL DA CARTA DE 1967 PARA DISCIPLINAR A RELAÇÃO MATERIAL SUB JUDICE.

3) PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PROPRIEDADE REIVINDICADA. PRELIMINAR REJEITADA À LUZ DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA NULIDADE DE TÍTULOS DE PROPRIEDADE EM ÁREA INDÍGENA MERCÊ DA EXISTÊNCIA DE FARTA

DOCUMENTAÇÃO FORNECIDA PELA FUNAI QUE VIABILIZOU A REALIZAÇÃO DOS TRABALHOS PERICIAIS.

4) DEMARCAÇÃO DA ÁREA SUB JUDICE OCORRIDA EM 1938 DESACOMPANHADA DE HOMOLOGAÇÃO. INCERTEZA ORIUNDA DA AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO DA DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS RELEGANDO A COMUNIDADE A UMA SITUAÇÃO FRÁGIL E A UM AMBIENTE DE VIOLÊNCIA E MEDO NA REGIÃO.

5) A HOMOLOGAÇÃO AUSENTE, DA DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA EM 1938, NÃO INIBE O RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE RESERVA INDÍGENA NO LOCAL, ORIGINANDO A IMPOSSIBILIDADE DE SE TER POR VÁLIDOS ATOS JURÍDICOS FORMADOS POR PARTICULARES COMO O ESTADO DA BAHIA.

6) AUSÊNCIA DE DÚVIDAS QUANTO À PRESENÇA DE ÍNDIOS NA ÁREA EMLITÍGIO DESDE O PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA CARTA DE 1967 EM FACE DOS REGISTROS HISTÓRICOS QUE REMONTAM A MEADOS DO SÉCULO XVII.

7) O RECONHECIMENTO DO DIREITO À POSSE PERMANENTE DOS SILVÍCOLAS INDEPENDE DA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DEMARCAÇÃO NA MEDIDA EM QUE A TUTELA DOS ÍNDIOS DECORRE, DESDE SEMPRE, DIRETAMENTE DO TEXTO CONSTITUCIONAL.

8) A BAIXA DEMOGRAFIA INDÍGENA NA REGIÃO EM CONFLITO EM DETERMINADOS MOMENTOS HISTÓRICOS, PRINCIPALMENTE QUANDO DECORRENTE DE ESBULHOS PERPETRADOS POR FORASTEIROS, NÃO CONSUBSTANCIA ÓBICE AO RECONHECIMENTO DO CARÁTER PERMANENTE DA POSSE DOS SILVÍCOLAS. A REMOÇÃO DOS ÍNDIOS DE SUAS TERRAS POR ATOS DE VIOLÊNCIA NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR-LHES O RECONHECIMENTO DA TRADICIONALIDADE DE SUA POSSE. IN CASU, VISLUMBRA-SE A PERSISTÊNCIA NECESSÁRIA DA COMUNIDADE INDÍGENA PARA CONFIGURAR A CONTINUIDADE SUFICIENTE DA POSSE TIDA POR ESBULHADA. A POSSE OBTIDA POR MEIO VIOLENTO OU CLANDESTINO NÃO PODE OPOR-SE À POSSE JUSTA E CONSTITUCIONALMENTE CONSAGRADA.

9) NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS DENTRO DA ÁREA DE RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU, CONFORME DEMARCAÇÃO DE 1938. AQUISIÇÃO A NON DOMINO QUE ACARRETA A NULIDADE DOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE NA REFERIDA ÁREA INDÍGENA, PORQUANTO OS BENS TRANSFERIDOS SÃO DE PROPRIEDADE DA UNIÃO) SÚMULA 480 DO STF: *Pertencem ao domínio e administração da União, nos termos dos artigos 4, IV, e 186, da Constituição Federal de 1967, as terras ocupadas por silvícolas.*

10) A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO ERIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL IMPÕE QUE AS AÇÕES JUDICIAIS PENDENTES EM QUE SE DISCUTE O DOMÍNIO E/OU A POSSE DE IMÓVEIS SITUADOS NA ÁREA RECONHECIDA NESTE PROCESSO COMO RESERVA INDÍGENA SEJAM EXTINTAS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

11) O RESPEITO ÀS COMUNIDADES INDÍGENAS E À SUA CULTURA IMPLICA RESTE PRESERVADA A POSSIBILIDADE SUPERVENIENTE INCLUSÃO, PELA UNIÃO, ATRAVÉS DE DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA OU MESMO JUDICIAL, DE NOVAS ÁREAS NA RESERVA INDÍGENA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU ALÉM DA JÁ RECONHECIDA NESTES AUTOS.

12) DEVERAS, A EVENTUAL AMPLIAÇÃO DA ÁREA ANALISADA NESTES AUTOS EM RAZÃO DE DEMARCAÇÃO SUPERVENIENTE A ESTE JULGAMENTO DEMANDARÁ COMPROVAÇÃO DE QUE O ESPAÇO GEOGRÁFICO OBJETO DE EVENTUAL AMPLIAÇÃO CONSTITUÍA TERRA TRADICIONALMENTE OCUPADA PELOS ÍNDIOS QUANDO DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988.

13) AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE APENAS QUANTO AOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE E REGISTROS IMOBILIÁRIOS REFERENTES AOS IMÓVEIS ABRANGIDOS PELO ESPAÇO GEOGRÁFICO DEMARCADO EM 1938 E COMPROVADO NESTES AUTOS, TOTALIZANDO APROXIMADAMENTE 54 MIL HECTARES. SOB ESSE ÂNGULO, A AÇÃO FOI JULGADA PROCEDENTE PARA RECONHECER A CONDIÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE TERRA INDÍGENA SOBRE A TOTALIDADE DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 E TOTALIZANDO CERCA DE 54 MIL HECTARES CORRESPONDENTES À RESERVA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU, E DECLARAR A NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS NA ÁREA DA RESERVA.

14) AS RECONVENÇÕES RELATIVAS ÀS TERRAS SITUADAS NO INTERIOR DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 IMPROCEDEM. CONDENAÇÃO DESSES RÉUS RECONVINTES, CUJOS TÍTULOS FORAM ANULADOS, A PAGAREM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA E COMPENSADOS OS HONORÁRIOS DOS OUTROS RECONVINTES QUE DECAÍRAM DA RECONVENÇÃO."

(STF, Tribunal Pleno, ACO 312/BA, Relator Min. Eros Grau, Relator p/ acórdão Min. Luiz Fux, j. 02.05.2012, fonte: DJe 21.03.2013) (grifos nossos)

Verifica-se, desse modo, que a situação em tela apresenta semelhanças àquela mencionada na ACO 312/BA, com graves conflitos possessórios entre indígenas e particulares, inclusive demarcação de terras indígenas em data anterior à Constituição de Federal de 1988 e títulos de propriedade de particulares em relação a essas terras, registrados em Cartórios de Registros de Imóveis.

A fim de que a Corte Suprema defina a correta interpretação a ser conferida à hipótese dos autos, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030808-46.2012.4.03.0000/MS

	2012.03.00.030808-0/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, reconheceu que o E. Supremo Tribunal Federal adotou no julgamento da Pet 3388 a teoria do fato indígena para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no artigo 231, § 1º, da Constituição Federal de 1988. Com isso, estabeleceu-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da referida Carta, com a observação de que, no caso em tela, os indígenas Kadiwéu não estavam ocupando as terras ora em litígio, diante da posse dos autores da ação principal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega que a terra indígena em tela foi reconhecida, encontrando-se demarcada e registrada em Cartório desde 1984 em vista do Decreto 89.578, bem como que a posse indígena independe da continuidade no tempo. Acrescenta que, a despeito de interrompida antes de 1988, não deixa de ser protegida pela Constituição na medida em que sua continuidade tenha sido impossibilitada como no caso dos autos. Os índios não teriam permanecido na área demarcada, homologada e registrada como Terra Indígena Kadiwéu em razão de esbulhos possessórios, violências ou outras práticas.

Por fim, aduz a recorrente que o acórdão deixa de considerar a disposto no § 6º, do artigo 231, da Carta da República, segundo o qual são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese invocada pela recorrente não se encontra pacificada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal.

Isso porque, a despeito do E. STF, no julgamento da PET 3388, ter adotado a teoria do fato indígena para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios", verifica-se que a questão recebeu tratamento diverso no julgamento da ACO 312/BA. Referida ação cível originária encontra-se assim ementada, *in verbis*:

RURAI SITUADOS NO SUL DA BAHIA EM RESERVA INDÍGENA.

- 2) **CONFLITO GRAVE ENVOLVENDO COMUNIDADES SITUADAS NA RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMARUMU-CATARINA-PARAGUAÇU. AÇÃO JUDICIAL DISTRIBUÍDA EM 1982 IMPONDO A OBSERVÂNCIA DO REGIME JURÍDICO CONSTITUCIONAL DA CARTA DE 1967 PARA DISCIPLINAR A RELAÇÃO MATERIAL SUB JUDICE.**
- 3) **PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PROPRIEDADE REIVINDICADA. PRELIMINAR REJEITADA À LUZ DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA NULIDADE DE TÍTULOS DE PROPRIEDADE EM ÁREA INDÍGENA MERCÊ DA EXISTÊNCIA DE FARTA DOCUMENTAÇÃO FORNECIDA PELA FUNAI QUE VIABILIZOU A REALIZAÇÃO DOS TRABALHOS PERICIAIS.**
- 4) **DEMARCAÇÃO DA ÁREA SUB JUDICE OCORRIDA EM 1938 DESACOMPANHADA DE HOMOLOGAÇÃO. INCERTEZA ORIUNDA DA AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO DA DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS RELEGANDO A COMUNIDADE A UMA SITUAÇÃO FRÁGIL E A UM AMBIENTE DE VIOLÊNCIA E MEDO NA REGIÃO.**
- 5) **A HOMOLOGAÇÃO AUSENTE, DA DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA EM 1938, NÃO INIBE O RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE RESERVA INDÍGENA NO LOCAL, ORIGINANDO A IMPOSSIBILIDADE DE SE TER POR VÁLIDOS ATOS JURÍDICOS FORMADOS POR PARTICULARES COMO O ESTADO DA BAHIA.**
- 6) **AUSÊNCIA DE DÚVIDAS QUANTO À PRESENÇA DE ÍNDIOS NA ÁREA EMLITÍGIO DESDE O PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA CARTA DE 1967 EM FACE DOS REGISTROS HISTÓRICOS QUE REMONTAM A MEADOS DO SÉCULO XVII.**
- 7) **O RECONHECIMENTO DO DIREITO À POSSE PERMANENTE DOS SILVÍCOLAS INDEPENDE DA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DEMARCAÇÃO NA MEDIDA EM QUE A TUTELA DOS ÍNDIOS DECORRE, DESDE SEMPRE, DIRETAMENTE DO TEXTO CONSTITUCIONAL.**
- 8) **A BAIXA DEMOGRAFIA INDÍGENA NA REGIÃO EM CONFLITO EM DETERMINADOS MOMENTOS HISTÓRICOS, PRINCIPALMENTE QUANDO DECORRENTE DE ESBULHOS PERPETRADOS POR FORASTEIROS, NÃO CONSUBSTANCIA ÓBICE AO RECONHECIMENTO DO CARÁTER PERMANENTE DA POSSE DOS SILVÍCOLAS. A REMOÇÃO DOS ÍNDIOS DE SUAS TERRAS POR ATOS DE VIOLÊNCIA NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR-LHES O RECONHECIMENTO DA TRADICIONALIDADE DE SUA POSSE. IN CASU, VISLUMBRA-SE A PERSISTÊNCIA NECESSÁRIA DA COMUNIDADE INDÍGENA PARA CONFIGURAR A CONTINUIDADE SUFICIENTE DA POSSE TIDA POR ESBULHADA. A POSSE OBTIDA POR MEIO VIOLENTO OU CLANDESTINO NÃO PODE OPOR-SE À POSSE JUSTA E CONSTITUCIONALMENTE CONSAGRADA.**
- 9) **NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS DENTRO DA ÁREA DE RESERVA INDÍGENA DENOMINADA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU, CONFORME DEMARCAÇÃO DE 1938. AQUISIÇÃO A NON DOMINO QUE ACARRETA A NULIDADE DOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE NA REFERIDA ÁREA INDÍGENA, PORQUANTO OS BENS TRANSFERIDOS SÃO DE PROPRIEDADE DA UNIÃO) SÚMULA 480 DO STF: *Pertencem ao domínio e administração da União, nos termos dos artigos 4, IV, e 186, da Constituição Federal de 1967, as terras ocupadas por silvícolas.***
- 10) **A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO ERIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL IMPÕE QUE AS AÇÕES JUDICIAIS PENDENTES EM QUE SE DISCUTE O DOMÍNIO E/OU A POSSE DE IMÓVEIS SITUADOS NA ÁREA RECONHECIDA NESTE PROCESSO COMO RESERVA INDÍGENA SEJAM EXTINTAS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**
- 11) **O RESPEITO ÀS COMUNIDADES INDÍGENAS E À SUA CULTURA IMPLICA RESTE PRESERVADA A POSSIBILIDADE SUPERVENIENTE INCLUSÃO, PELA UNIÃO, ATRAVÉS DE DEMARCAÇÃO ADMINISTRATIVA OU MESMO JUDICIAL, DE NOVAS ÁREAS NA RESERVA INDÍGENA CARAMURU-CATARINA-PARAGUAÇU ALÉM DA JÁ RECONHECIDA NESTES AUTOS.**
- 12) **DEVERAS, A EVENTUAL AMPLIAÇÃO DA ÁREA ANALISADA NESTES AUTOS EM RAZÃO DE DEMARCAÇÃO SUPERVENIENTE A ESTE JULGAMENTO DEMANDARÁ COMPROVAÇÃO DE QUE O ESPAÇO GEOGRÁFICO OBJETO DE EVENTUAL AMPLIAÇÃO CONSTITUÍA TERRA TRADICIONALMENTE OCUPADA PELOS ÍNDIOS QUANDO DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988.**
- 13) **AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE APENAS QUANTO AOS TÍTULOS DE PROPRIEDADE E REGISTROS IMOBILIÁRIOS REFERENTES AOS IMÓVEIS ABRANGIDOS PELO ESPAÇO GEOGRÁFICO DEMARCADO EM 1938 E COMPROVADO NESTES AUTOS, TOTALIZANDO APROXIMADAMENTE 54 MIL HECTARES. SOB ESSE ÂNGULO, A AÇÃO FOI JULGADA PROCEDENTE PARA RECONHECER A CONDIÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE TERRA INDÍGENA SOBRE A TOTALIDADE DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 E TOTALIZANDO CERCA DE 54 MIL HECTARES CORRESPONDENTES À RESERVA CARAMARU-CATARINA-PARAGUAÇU, E DECLARAR A NULIDADE DE TODOS OS TÍTULOS DE PROPRIEDADE CUJAS RESPECTIVAS GLEBAS ESTEJAM LOCALIZADAS NA ÁREA DA RESERVA.**
- 14) **AS RECONVENÇÕES RELATIVAS ÀS TERRAS SITUADAS NO INTERIOR DA ÁREA DEMARCADA EM 1938 IMPROCEDEM. CONDENAÇÃO DESSES RÉUS RECONVINTES, CUJOS TÍTULOS FORAM ANULADOS, A PAGAREM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA E COMPENSADOS OS HONORÁRIOS DOS OUTROS RECONVINTES QUE DECAÍRAM DA RECONVENÇÃO."**

(STF, Tribunal Pleno, ACO 312/BA, Relator Min. Eros Grau, Relator p/ acórdão Min. Luiz Fux, j. 02.05.2012, fonte: DJe 21.03.2013) (grifos nossos)

possessórios entre indígenas e particulares, inclusive demarcação de terras indígenas em data anterior à Constituição de Federal de 1988 e títulos de propriedade de particulares em relação a essas terras, registrados em Cartórios de Registros de Imóveis.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

A fim de que a Corte Suprema defina a correta interpretação a ser conferida à hipótese dos autos, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030808-46.2012.4.03.0000/MS

	2012.03.00.030808-0/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, reconheceu que o E. Supremo Tribunal Federal adotou no julgamento da Pet 3388, a teoria do fato indígena para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no artigo 231, § 1º, da Constituição Federal de 1988. Com isso, estabeleceu-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da referida Carta, com a observação de que, no caso em tela, os indígenas Kadiweu não estavam ocupando as terras ora em litígio, diante da posse dos autores da ação principal.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa:

i) ao art. 535, I e II e 458 do Código de Processo Civil de 1973;

ii) aos arts. 5º e 6º do decreto 1.775/96, art. 19 da Lei 6.001/73 e arts. 223,I, 246, § 2º e 3º c/c 252 da Lei 6.015/73, no que toca à nulidade dos títulos de propriedade e homologação da demarcação e ao correspondente registro.

É o relatório. Passo a decidir.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. *Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*
 3. *Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.*
 4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
 (ST, Primeira Turma, EDCL no ARES 305693/AL, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 06.08.2013)

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

No mais, o recurso especial em tela está centrado no argumento da nulidade dos títulos de propriedade dos agravados e da homologação da demarcação de terras da Reserva Indígena e o correspondente registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula nº 292/STF.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 11 de julho de 2016.
 MAIRAN MAIA
 Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030808-46.2012.4.03.0000/MS

	2012.03.00.030808-0/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	:	MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO(A)	:	CINTHYA FOLLEY COELHO e outros(as)
	:	ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
	:	ROVILSON ALVES CORREA
	:	AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
 Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Em seu recurso excepcional, a parte recorrente alega, entre outros pontos, que a área da ação reintegratória está inserida no perímetro da Terra Indígena Kadiweu, demarcada e homologada por meio de decreto, de tal sorte que o cumprimento da liminar de reintegração compromete os objetivos dos atos relativos à demarcação disciplinada pela Lei 6.001/73 e pelo Decreto 1.775/96.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 66/1398

termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da nulidade dos títulos de propriedade dos agravados e da homologação da demarcação de terras da Reserva Indígena e o correspondente registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 11 de julho de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000558-59.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.000558-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ROBERTO LAFFRANCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP036408 ROBERTO LAFFRANCHI
AGRAVANTE	:	DENISE FERNANDA RODRIGUES MARTINHO CAIXETA
ADVOGADO	:	SP126091 DENISE FERNANDA RODRIGUES MARTINHO CAIXETA
AGRAVADO(A)	:	CAIADO PNEUS LTDA
ADVOGADO	:	SP036408 ROBERTO LAFFRANCHI
AGRAVADO(A)	:	MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO	:	SP124414 CASSIA CRISTINA DE PAULA BRAGATO
AGRAVADO(A)	:	JUIZO DA PRIMEIRA VARA DO TRABALHO DE PRESIDENTE PRUDENTE
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	COOPERATIVA DE LACTICINIOS VALE DO PARANAPANE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00037945520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **Roberto Laffranchi e outro**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em agravo de instrumento, confirmou a decisão singular proferida em sede de execução fiscal que deferiu o pedido de habilitação do crédito dos agravantes em relação à empresa executada em ordem de preferência depois dos créditos trabalhistas, tributários da União e Municipais.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 186 do CTN, bem como 83 da Lei 11.101/05, também 24 da Lei 8.906/94 e ainda

Decido.

Recurso especial interposto na vigência do CPC/73.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumprido destacar que o acórdão impugnado consignou que "*Remansoso o entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça de que os créditos dos honorários advocatícios apesar de sua natureza alimentar, não prevalecem sobre o crédito fiscal." (destaquei)*

Encontrado o precedente acerca da questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 24 DA LEI N. 8.906/1994. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO NOS EDCL NOS ERESP 1.351.256/PR

1. Os créditos resultantes de honorários advocatícios ostentam natureza alimentar e detêm privilégio geral em concurso de credores, equiparando-se ao crédito trabalhista, mesmo em sede de execução fiscal. Observância do entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento dos EDcl nos EREsp 1.351.256/PR (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 20/03/2015).

2. Considerando-se aplicável à espécie o disposto no art. 186 do CTN, no sentido de que "o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho", impõe-se o reconhecimento da preferência do crédito decorrente de honorários advocatícios em face dos créditos tributários.

3. Recurso especial a que se dá provimento. (destaquei)

(REsp 1133530/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015)

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001634-21.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001634-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	UNIMED DE BAURU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP171494 RENATA MARIA GIL DA SILVA LOPES ESMERALDI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00050782620134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a competência para ajuizamento de ação em face de autarquia federal.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 100 do CPC/73.

Decido.

Recurso interposto na vigência do Código de Processo Civil de 73.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, discute-se a preferência dos créditos tributários sobre os créditos oriundos de honorários advocatícios.

Encontrado precedente acerca da questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUTARQUIA FEDERAL. SEDE NO DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE FILIAL E DE AGÊNCIA REGIONAL. COMPETÊNCIA. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 100, inciso IV, alíneas a e c, do CPC, as autarquias federais podem ser demandadas no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal, em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos da causa, desde que a lide não envolva obrigação contratual.

2. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE não possui filiais nem agências regionais, mas tão somente sua sede no Distrito Federal; logo, a demanda deverá ser processada e julgada em uma das varas federais da Seção Judiciária do Distrito Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1321642/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 17/08/2012)

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

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015632-56.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.015632-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	CLAUDOMIRO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00043048720048260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por entender inexistirem nos autos elementos que

justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 124 e 135 do Código Tributário Nacional e 8º do DL 1.736/79, por se tratar de responsabilidade solidária em razão de cobrança de IRRF.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027034-03.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027034-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	OESTE PRINT GRAFICA E EDITORA LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00053626720144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por dívida tributária, por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos mediante certidão emitida por Oficial de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46931/2016

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016.

PROVIDÊNCIA:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002519-34.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.002519-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ALEXANDRE SANTANA SALLY
ADVOGADO	:	SP130714 EVANDRO FABIANI CAPANO e outro(a)
	:	SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO
No. ORIG.	:	00025193420054036181 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que se encontra disponível para retirada, na Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, a CARTA TESTEMUNHÁVEL nº 5697661 - UVIP, extraída dos autos em epígrafe, em atenção ao requerimento formulado pelo recorrente ALEXANDRE SANTANA SALLY, por meio de seu advogado Dr. Evandro Fabiani Capano, OAB/SP nº 130.714.

São Paulo, 04 de novembro de 2016.

Jeferson Zanatta

Diretor de Subsecretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46944/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0603330-28.1995.4.03.6105/SP

	95.03.091827-8/SP
--	-------------------

APELANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: CELSO DE ALBUQUERQUE SILVA
APELADO(A)	: USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	: SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outros(as)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.06.03330-7 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece ser admitido dado que o acórdão recorrido diverge do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se constata do seguinte aresto, no particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECRETO N. 420/92. LEI N. 8.393/91. IPI. ALÍQUOTA REGIONALIZADA INCIDENTE SOBRE O ACÚCAR. ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTS. 150, I, II e § 3º, e 151, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O decreto n. 420/92 estabeleceu alíquotas diferenciadas --- incentivo fiscal --- visando dar concreção ao preceito veiculado pelo artigo 3º da Constituição, norma-objetivo que define a redução das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional. Autoriza-o o art. 151, I, da Constituição. 2. A fixação da alíquota de 18% para o açúcar de cana não afronta o princípio da essencialidade. Precedentes. 3. A concessão do benefício da isenção fiscal é ato discricionário, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cujo controle é vedado ao Judiciário. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 480107 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-04 PP-00830) AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI. - A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO). - O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação inocorrente na espécie. - A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. - A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isençionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes. Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos

estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes. (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0603330-28.1995.4.03.6105/SP

	95.03.091827-8/SP
--	-------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CELSO DE ALBUQUERQUE SILVA
APELADO(A)	:	USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outros(as)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.06.03330-7 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O presente recurso merece admissão. O acórdão recorrido aparentemente diverge do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido da exigibilidade do IPI na alíquota de 18% incidente sobre o açúcar, em conformidade com o artigo 2º da Lei n.º 8.393/91. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - IPI - AÇÚCAR - ALÍQUOTA 18% - LEI N. 8.393/91 - RESTAURAÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO PREVISTA NA LEI N. 7.798/89 - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO MESMO SENTIDO - SÚMULA 83/STJ.

- 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*
- 2. A jurisprudência do STJ já se manifestou no sentido de que não houve retorno ao sistema de tributação do IPI à alíquota zero com o fim da política nacional de uniformização do preço do açúcar, pois, no caso, há nítida função extrafiscal, autorizando a permanência da alíquota em até 18% (dezoito por cento). Precedentes.*
- 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1140489/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 03/09/2010)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.
São Paulo, 11 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0201048-56.1993.4.03.6104/SP

	96.03.019511-1/SP
--	-------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ACOS VILLARES S/A
ADVOGADO	:	SP112579 MARCIO BELLOCCHI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	93.02.01048-1 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **impetrante**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação decidiu que o benefício fiscal previsto no Decreto-lei n.º 1.219/1972, denominado BEFIEX, não implica a redução do tributo previsto na Portaria MF 89/1993, que cuida de direitos *antidumping*.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa ao art. 16 do Código Tributário Nacional e ao Decreto-lei n.º 1.219/1972, porque a exação criada pela Portaria MF 89/1993 teria a natureza de adicional ao imposto de importação, sendo, portanto, abrangida pelo BEFIEX.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese invocada pela recorrente é de que a exação criada pela Portaria MF 89/1993 teria a natureza de adicional ao imposto de importação, sendo, portanto, abrangida pelo BEFIEX.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que tenha enfrentado especificamente essa tese.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021064-56.1995.4.03.6100/SP

	97.03.032853-9/SP
--	-------------------

APELANTE	:	FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE AUTORA	:	HEIDE CALDERARO
ADVOGADO	:	SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.21064-9 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação considerou que não incide IOF sobre aplicações financeiras mantidas em fundos constituídos sob a forma de condomínio, nos termos do art. 2º, VI, da Lei n.º 8.033/1990.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa ao art. 1º, I, da Lei n.º 8.033/1990, uma vez que as aplicações mantidas pelos autores eram de curto prazo e a exceção prevista no art. 2º, VI, desse mesmo diploma legal aplicar-se-ia somente nas hipóteses de resgate, o que não seria o caso dos autos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese principal invocada pela recorrente é no sentido de que as aplicações mantidas pelos autores eram de curto prazo e a exceção prevista no art. 2º, VI, da Lei n.º 8.033/1990 aplicar-se-ia somente nas hipóteses de resgate.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa tese, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0685052-41.1991.4.03.6100/SP

	97.03.086165-2/SP
--	-------------------

APELANTE	:	BRAZMO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
	:	SP154300 MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.06.85052-9 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação indeferiu a petição inicial na qual se requeria a repetição de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, porque o autor não juntou prova da propriedade dos veículos. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega:

- i) ofensa aos arts. 128, 333, I, 460, 475 e 515 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, pois nos casos em que o contribuinte requer a repetição com base no montante de combustível efetivamente consumido seria desnecessária a juntada de prova da propriedade dos veículos; e
- ii) dissídio jurisprudencial com o decidido no REsp n.º 893.132/SP. No acórdão paradigma, o E. Superior Tribunal de Justiça teria adotado tese favorável aos interesses do recorrente.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil brasileiro.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, nos casos em que o contribuinte requer a repetição com base no montante de combustível efetivamente consumido, é desnecessária a juntada de prova da propriedade dos veículos, bastando a juntada das notas fiscais, *in verbis*: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO POR CONSUMO EFETIVO. COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS VEÍCULOS. DESNECESSIDADE. SUFICIÊNCIA DA JUNTADA DE NOTAS FISCAIS. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. 1. A Corte a quo se manifestou de forma clara e fundamentada sobre as questões postas à sua apreciação, não havendo que se falar em violação dos arts. 458 e 535 do CPC. É cediço que o julgado não precisa enfrentar, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes, desde que a decisão seja suficientemente fundamentada, consoante o previsto no art. 93, IX, da Constituição da República. 2. A jurisprudência desta Corte entende que a necessidade de juntada aos autos de prova de propriedade do veículo automotor, para fins de repetição de indébito relativo a empréstimo compulsório sobre aquisição de combustível, na forma do art. 10 do Decreto-Lei n. 2.288/86, somente se verifica se a pretensão autoral tratar de repetição por consumo médio; por outro lado, no caso de repetição por consumo efetivo, a juntada de notas fiscais já é suficiente para caracterizar a qualidade de consumidor e possibilitar o exame da causa pelo juiz. 3. O disposto no parágrafo único do art. 284 do CPC não pode ser aplicado quando a autora, a despeito da decisão judicial que a instou a juntar documentos aos autos, deixa de fazê-lo de forma legítima e fundamentada, inclusive com respaldo jurisprudencial. 4. Recurso especial parcialmente provido para determinar o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau a fim de que o feito tenha regular processamento, uma vez que a petição inicial não se encontra inepta no caso. (REsp 897.485/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051926-68.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.051926-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO CITIBANK S/A e outros(as)
	:	CITIBANK N A

	:	CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil e aos arts. 457, *caput*, e §§ 2º e 3º, e 458, *caput*, § 2º, III, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Sustenta, ainda, existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Com efeito, o entendimento proferido no aresto impugnado em relação à incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA.

- 1. Não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*
- 2. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.*
- 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não existe divergência jurisprudencial, quando o contexto fático dos acórdãos confrontados apresenta disparidade, como na presente hipótese. Enquanto o acórdão paradigma traz caso em que o auxílio-educação não pode integrar a remuneração do trabalhador, o decisum confrontado decidiu pela falta de interesse de agir da empresa, pois a legislação já garantiria os seus direitos.*
- 4. O Superior Tribunal de Justiça, adotando entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou a compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre o vale-transporte devido ao trabalhador, ainda que pago em pecúnia, tendo em vista sua natureza indenizatória.*
- 5. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. Portanto, existe interesse processual da empresa em obter a declaração do Poder Judiciário na hipótese de a Fazenda Nacional estar cobrando indevidamente tal tributo.*
- 6. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte não provido e Recurso Especial da empresa provido."*

(Recurso Especial nº 1.586.940/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 10/05/2016, DJ 24/05/2016)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051926-68.1999.4.03.6100/SP

	:	1999.61.00.051926-9/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	BANCO CITIBANK S/A e outros(as)
----------	---	---------------------------------

	:	CITIBANK N A
	:	CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Sustenta, em síntese, além da repercussão geral da matéria, a violação do artigo 195, I, *a*, da Constituição Federal.

Alega que a jurisprudência do STF já firmou entendimento no sentido de que é inconstitucional e ilegal a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte. Diversamente, o aresto impugnado entendeu que o vale-transporte pago em dinheiro tem natureza salarial.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, em razão da natureza não salarial do benefício, conforme os seguintes julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

- 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
- 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
- 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
- 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
- 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
- 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (Recurso Extraordinário nº 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, j. 10/03/2010, DJ 14/05/2010)*

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	1999.61.09.003619-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CARBUS CERAMICA TECNICA LTDA
ADVOGADO	:	SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, autorizou a compensação do FINSOCIAL com a COFINS e a CSLL no período que antecedeu o advento da Lei nº 10.637/02.

Decido.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II do CPC/1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), em virtude do julgamento do **Recurso Especial nº 1.137.738/SP**.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação em face do Recurso Especial interposto pela União Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial com fundamento no art. 1.030, inciso V, alínea "c", do Novo Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2000.03.99.065970-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP131102 REGINALDO FRACASSO e outro(a)
APELADO(A)	:	APARECIDA JULIO DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	CLAUDIO YOSHIMITSU YOEM
	:	HELENA TOMOE TAKAGAKI
	:	ISABEL PASQUALINA BAPTISTA MATHEUS
	:	JOAO TEOFILLO DA SILVA
	:	JOSE ROBERTO RAMALHO
	:	MALVINA ASSUNTA ALCALDE
	:	MARA CRISTINA CARDOSO DE OLIVEIRA

	:	SANDRA VIEIRA DE PAULA
	:	SELMA LEONARDI
ADVOGADO	:	SP129071 MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.61680-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação de conhecimento visando à redução de alíquotas de contribuição do plano de seguridade social para o percentual de 6%, bem como a devolução de valores descontados acima do percentual de 6% desde julho de 1994 até a data da efetiva redução.

Assim ficou ementado o aludido "decisum":

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.
2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça).
3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
4. Não há que se falar em ilegitimidade passiva da ré, haja vista que os autores são servidores federais pertencentes aos quadros da autarquia, que possui personalidade jurídica própria, sendo responsável pelo fornecimento de dados individualizados ao SIAPE - Sistema Integrado de Recursos Humanos.
5. Agravo a que se nega provimento

Sustenta-se a violação dos artigos 3º, 267, VI, do CPC/73, atualmente previstos nos artigos 17 e 485, VI, do CPC/2015, e 12, V, e parágrafo único, I, da Lei Complementar nº 73/93.

DECIDO.

O acórdão recorrido destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA RETENÇÃO. LEGITIMIDADE DA UNIVERSIDADE FEDERAL. PEDIDO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. IMPETRAÇÃO APENAS CONTRA A AUTARQUIA.

1. A fonte de validade da contribuição social destinada ao custeio do regime próprio de previdência dos servidores públicos federais é extraída, atualmente, dos arts. 40, caput, 149, caput, e 195, inc. II, da Constituição da República (CR/88). Desses dispositivos se infere que a instituição do tributo é de competência da União, sendo a prestação descontada diretamente dos vencimentos dos servidores e repassada ao Fundo Previdenciário da União. Ademais, a União também é responsável pela cobertura de eventuais insuficiências financeiras do regime decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários (art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 10.887/2004).
2. A entidade ou o órgão ao qual esteja vinculado o servidor é responsável apenas pelo recolhimento da contribuição, que é repassada para a União, não integrando tais exações o patrimônio do pessoa jurídica responsável pela retenção.
3. In casu, trata-se de mandado de segurança impetrado contra o reitor da Universidade Federal de São Paulo e que tem por objeto tanto a restituição do indébito tributário relativo à cobrança de contribuição previdenciária, como a suspensão das retenções.
4. A entidade autárquica tem legitimidade por lhe competir reter a exação questionada dos vencimentos dos servidores e repassar para a União Federal.
5. Todavia, em relação à repetição do indébito tributário, a entidade autárquica não pode ser responsabilizada. É a União Federal que detém a legitimidade para figurar no polo passivo de demanda voltada à repetição do indébito, na qualidade de sujeito ativo do tributo e por ter recebido os valores indevidamente retidos dos vencimentos dos servidores, em razão de sua responsabilidade pelo custeio do regime próprio de previdência. Neste ponto, correta a decisão do Tribunal de origem.
6. Legitimidade da Universidade Federal de São Paulo reconhecida para figurar na lide apenas em relação ao pedido de suspensão das retenções.
7. Agravo regimental parcialmente provido.
(AgRg no REsp 1.134.972/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 31/05/2010)

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0094249-35.1992.4.03.6100/SP

	2000.03.99.066961-9/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	COFAP CIA FABRICADORA DE PECAS
ADVOGADO	:	SP087034 THAYS REGINA MARTINS FONTES MOREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.94249-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 63 da Lei 7.799/89.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O acórdão recorrido decidiu pela prevalência "*do pacta sunt servanda*" sobre o disposto no artigo 63 da Lei n.º 7.799/89" de modo a afastar a correção monetária dos valores objeto de parcelamento de créditos tributários firmado anteriormente à vigência da aludida lei.

Não encontrado precedente acerca da questão discutida, merece trânsito o recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003147-21.2000.4.03.6109/SP

	2000.61.09.003147-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TRANSPORTADORA MACCA LTDA
ADVOGADO	:	SC008672 JAIME ANTONIO MIOTTO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega-se, em suma, violação aos artigos 20, §§3º e 4º e 535, ambos do Código de Processo Civil de 1973.

Decido.

O recurso merece admissão.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas em embargos de declaração, em aparente afronta ao que dispõe o art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, admito o recurso especial por este fundamento, sendo que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente eventualmente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061674-95.1997.4.03.6100/SP

	2001.03.99.024051-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	HAYDEE REZENDE REUTER
	:	JOAO FRANCISCO RAMOS DOS SANTOS
	:	LAURA MARIA ARAUJO DE LIMA
	:	MARIA DAMIANA DA SILVA

	:	MARIA DO CARMO GONCALO
	:	MARIA EMILIA HITOMI YAMAMOTO
	:	MIRTES MIDORI TANAE
	:	REBECA BLECHER VEISER
	:	ROSANGELA RAPACCI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP129071 MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP067977 CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.61674-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação de conhecimento visando à redução de alíquotas de contribuição do plano de seguridade social para o percentual de 6%, bem como a devolução de valores descontados acima do percentual de 6% desde julho de 1994 até a data da efetiva redução.

Assim ficou ementado o aludido "decisum":

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.
2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça).
3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
4. Não há que se falar em ilegitimidade passiva da ré, haja vista que os autores são servidores federais pertencentes aos quadros da autarquia, que possui personalidade jurídica própria, sendo responsável pelo fornecimento de dados individualizados ao SIAPE - Sistema Integrado de Recursos Humanos.
5. Agravo a que se nega provimento.

Sustenta-se a violação dos artigos 3º, 267, VI, do CPC/73, atualmente previstos nos artigos 17 e 485, VI, do CPC/2015, e 12, V, e parágrafo único, I, da Lei Complementar nº 73/93.

DECIDO.

O acórdão recorrido destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA RETENÇÃO. LEGITIMIDADE DA UNIVERSIDADE FEDERAL. PEDIDO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. IMPETRAÇÃO APENAS CONTRA A AUTARQUIA.

1. A fonte de validade da contribuição social destinada ao custeio do regime próprio de previdência dos servidores públicos federais é extraída, atualmente, dos arts. 40, caput, 149, caput, e 195, inc. II, da Constituição da República (CR/88). Desses dispositivos se infere que a instituição do tributo é de competência da União, sendo a prestação descontada diretamente dos vencimentos dos servidores e repassada ao Fundo Previdenciário da União. Ademais, a União também é responsável pela cobertura de eventuais insuficiências financeiras do regime decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários (art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 10.887/2004).
2. A entidade ou o órgão ao qual esteja vinculado o servidor é responsável apenas pelo recolhimento da contribuição, que é repassada para a União, não integrando tais exações o patrimônio do pessoa jurídica responsável pela retenção.
3. In casu, trata-se de mandado de segurança impetrado contra o reitor da Universidade Federal de São Paulo e que tem por objeto tanto a restituição do indébito tributário relativo à cobrança de contribuição previdenciária, como a suspensão das retenções.
4. A entidade autárquica tem legitimidade por lhe competir reter a exação questionada dos vencimentos dos servidores e repassar para a União Federal.
5. Todavia, em relação à repetição do indébito tributário, a entidade autárquica não pode ser responsabilizada. É a União Federal que detém a legitimidade para figurar no polo passivo de demanda voltada à repetição do indébito, na qualidade de sujeito ativo do tributo e por ter recebido os valores indevidamente retidos dos vencimentos dos servidores, em razão de sua responsabilidade pelo custeio do regime próprio de previdência. Neste ponto, correta a decisão do Tribunal de origem.
6. Legitimidade da Universidade Federal de São Paulo reconhecida para figurar na lide apenas em relação ao pedido de suspensão das retenções.
7. Agravo regimental parcialmente provido.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007952-39.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.007952-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMPRESA DE ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO	:	SP053593 ARMANDO FERRARIS
SUCEDIDO(A)	:	EMPRESA DE ONIBUS VIACAO SAO JOSE LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079523920034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão que, em razão de sucumbência recíproca e, nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC de 1973, fixou os honorários advocatícios em 1% do valor da causa, a serem suportados pelas partes na proporção de 25% pela União em favor da autora e 75% pela autora em favor dos patronos da União.

Alega a recorrente, em síntese, a contrariedade e negativa de vigência aos artigos 1.046 e 85 do Código de Processo Civil, pois entende que em relação aos honorários advocatícios devem ser adotadas as disposições do diploma processual de 2015. Por outro lado, não concorda com a divisão da verba sucumbencial, uma vez que obteve maior proveito econômico com a demanda.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1.454/1.455.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O acórdão recorrido, publicado na vigência do atual Código de Processo Civil - Lei 13.105 de 2015 - está assim ementado:

PARCIAL: RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PELA RÉ - DÉBITO REMANESCENTE: RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELO DA AUTORA PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.
2. De acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF (Súmula Vinculante nº 08), são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, se houver antecipação do pagamento, ou art. 173, I, nos casos em que não houver pagamento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174), em conformidade com os julgados do Egrégio STJ, cujo entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.138.159/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/02/2010; REsp nº 973.733/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/09/2009).
3. No caso, o débito em cobrança refere-se às competências de 01/1992 a 01/1999 e foi constituído em 14/06/2002, do que se conclui que foram atingidas pela decadência as competências de 01/1992 a 05/1997, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional.
4. A decadência declarada administrativamente representa reconhecimento da procedência do pedido, o que impõe a extinção do feito, com base no artigo 269, inciso II, do CPC/1973, não podendo subsistir a sentença na parte em que julgou extinto o pedido de decadência, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC/1973.
5. Em relação ao débito remanescente (06/1997 a 01/1999), a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, formulada às fls. 1425/1426, deve ser homologada, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "a", do CPC/2015.
6. No tocante às verbas de sucumbência, há que se considerar que foram formulados, na petição inicial, quatro pedidos, os quais foram extintos com resolução do mérito - (i) um em razão do reconhecimento da procedência do pedido pela ré e (ii) os outros três com fundamento na renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Assim, as custas e os honorários devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos entre as partes, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC/1973, na seguinte proporção: 25% (vinte e cinco por cento) pela União em favor dos advogados da autora e 75% (setenta e cinco por cento) pela autora em favor dos patronos da União.
7. Tendo em conta que o débito correspondia, em 06/2002, a R\$ 40.961.622,32 (quarenta milhões, novecentos e sessenta e um mil, seiscentos e vinte e dois reais e trinta e dois centavos), bem como a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado do débito em questão, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do CPC/1973.
8. Apelo da autora provido. Renúncia ao direito sobre o qual se funda parte da ação, requerida às fls. 1425/1426, homologada, extinguindo o feito, nessa parte, com resolução do mérito.

A questão da lei processual aplicável em relação à verba honorária foi especificamente abordada no julgado, *verbis*:

"Especialmente no que toca aos honorários advocatícios, entendo que não é hipótese de aplicação das novas regras previstas no novo Código de Processo Civil.

Isto porque, apesar de inserta no NCPC, a referida matéria não é de direito processual, mas sim de caráter notadamente material, compondo o mérito da demanda principal, e sujeita à lei em vigor ao tempo de seu aperfeiçoamento, em observância ao ato jurídico perfeito, direito constitucional insculpido no artigo 5º, XXXVI, da CF/88." (fl. 1.432)

Dessa forma, quanto à alegação de contrariedade/negativa de vigência ao artigo 1.046 do CPC, atendidos os requisitos objetivos para a admissibilidade recursal e à vista da particularidade do tema em debate, merece trânsito o recurso excepcional.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0025152-69.1997.4.03.6100/SP

	2004.03.99.036824-8/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	TELEATLAS ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP122123A CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.25152-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega violação ao art. 535, I, II, do Código de Processo Civil de 1973, bem como afronta dispositivos legais envolvendo a contribuição previdenciária questionada.

Decido.

O recurso merece admissão.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas nos embargos de declaração, relativas à responsabilidade solidária indicada na legislação previdenciária e artigos 123 e 124 do CTN, em afronta ao que dispõe o artigo 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015 (art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973).

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00015 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0027083-10.1997.4.03.6100/SP

	2005.03.99.000785-2/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	ADAPLAN ADMINISTRACAO ASSESSORIA E PLANEJAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO
PARTE RE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.27083-1 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil; aos arts. 2º, "a" e "b" e 3º, "a", da Lei nº 7.418/85 e ao art. 28, § 9º, "f", da Lei nº 8.212/91.

Sustenta, ainda, existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Com efeito, o entendimento proferido no acórdão impugnado em relação à incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA.

1. Não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não existe divergência jurisprudencial, quando o contexto fático dos acórdãos confrontados apresenta disparidade, como na presente hipótese. Enquanto o acórdão paradigma traz caso em que o auxílio-educação não pode integrar a remuneração do trabalhador, o decisum confrontado decidiu pela falta de interesse de agir da empresa, pois a legislação já garantiria os seus direitos.

4. O Superior Tribunal de Justiça, adotando entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou a compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre o vale-transporte devido ao trabalhador, ainda que pago em pecúnia, tendo em vista sua natureza indenizatória.

5. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. Portanto, existe interesse processual da empresa em obter a declaração do Poder Judiciário na hipótese de a Fazenda Nacional estar cobrando indevidamente tal tributo.

6. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte não provido e Recurso Especial da empresa provido."

(Recurso Especial nº 1.586.940/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 10/05/2016, DJ 24/05/2016)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00016 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0027083-10.1997.4.03.6100/SP

	2005.03.99.000785-2/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	ADAPLAN ADMINISTRACAO ASSESSORIA E PLANEJAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO
PARTE RE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.27083-1 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Sustenta, em síntese, além da repercussão geral da matéria, a violação dos artigos 5º, II, 150, I, e 195, I, *a*, da Constituição Federal. Alega que a jurisprudência do STF já firmou entendimento no sentido de que é inconstitucional e ilegal a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte. Diversamente, o aresto impugnado entendeu que o vale-transporte pago em dinheiro tem natureza salarial.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, em razão da natureza não salarial do benefício, conforme os seguintes julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

- 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
- 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
- 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
- 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
- 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
- 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (Recurso Extraordinário nº 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, j. 10/03/2010, DJ 14/05/2010)*

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2013.61.00.015033-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	VIG VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00150338720134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

A recorrente sustenta, em suma, violação aos artigos 2º e 3º, I e IX e 15, II, da Lei nº 10.833/03.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

O recurso merece admissão.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa de orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03. REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE. DESPESAS DE FRETE RELACIONADAS A TRANSFERÊNCIAS INTERNAS DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito ao creditamento na apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, decorre da utilização de insumo que se incorpora ao produto final, e desde que vinculado ao desempenho da atividade empresarial.

2. As despesas de frete somente geram crédito quando suportadas pelo vendedor nas hipóteses de venda ou revenda. Não se reconhece o direito de creditamento de despesas de frete relacionadas às transferências internas das mercadorias para estabelecimentos da mesma empresa, por não estarem intrinsecamente ligadas às operações de venda ou revenda. Precedentes.

3. "A norma que concede benefício fiscal somente pode ser prevista em lei específica, devendo ser interpretada literalmente, nos termos do art. 111 do CTN, não se admitindo sua concessão por interpretação extensiva, tampouco analógica" (AgRg no REsp nº 1.335.014, CE, relator Ministro Castro Meira, DJe de 08.02.2013).

4. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.386.141/AL, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região), 1ª Turma, j. 03/12/2015, DJ 14/12/2015)

RECURSO ESPECIAL. VALOR DO PIS/COFINS. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS PELA CONCESSIONÁRIA PARA REVENDA. DESCONTOS DE CRÉDITOS CALCULADOS EM RELAÇÃO A FRETE NA OPERAÇÃO DE VENDA. EXEGESE DOS ARTIGOS 2º, 3º, INCISOS I E IX, E 15, INCISO II, DA LEI N. 10.833/2003.

- Na apuração do valor do PIS/COFINS, permite-se o desconto de créditos calculados em relação ao frete também quando o veículo é adquirido da fábrica e transportado para a concessionária - adquirente - com o propósito de ser posteriormente revendido.

Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1215773/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 18/09/2012)

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

[Tab]

Intimem-se

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002717-90.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.002717-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	FERNANDO AKIRA YOSHINAGA
ADVOGADO	:	SP341511 RICARDO JUIZEPAVICIUS GONÇALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027179020154036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fundação Universidade Federal do ABC - UFABC, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que considerou indevida a recusa da universidade em assinar termo de compromisso de estágio não obrigatório.

Na hipótese dos autos, a recusa da instituição de ensino deu-se em razão de o estudante não ter alcançado as notas mínimas exigidas pela Resolução nº 112 do ConsEPE em tais situações.

O recorrente alega violação do art. 535, II, do CPC/1973. Suscita, outrossim, afronta ao artigo 53, incisos I, II, V e parágrafo único da Lei nº 9.394/96, assim também ao artigo 1º, § 1º, e ao artigo 7º, inciso I, da Lei nº 11.788/08. Pugna pelo reconhecimento da autonomia didático-científica na hipótese dos autos, argumentando, em síntese, que "*a legislação confere margem à fixação de condicionantes pela instituição de ensino para a adequação do estágio à proposta pedagógica do curso*".

DECIDO.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Vislumbra-se, a princípio, a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada, diante do caso concreto, acerca da extensão da autonomia didático-científica da instituição de ensino, tema em relação ao qual não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46860/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014337-18.1994.4.03.6100/SP

	2003.03.99.008561-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	TERESINHA MORAES VIEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP211325 LUIS CARLOS MONTEIRO
	:	SP207758 VAGNER DOCAMPO
APELANTE	:	HENRIQUE JULIO VIEIRA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP211325 LUIS CARLOS MONTEIRO
REPRESENTANTE	:	TERESINHA MORAES VIEIRA
ADVOGADO	:	SP207758 VAGNER DOCAMPO
SUCEDIDO(A)	:	BIBIANO JULIO GONCALVES DOS SANTOS falecido(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	94.00.14337-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 334/336 e 355:

Homologada a transação havida entre as partes em audiência, os mutuários posteriormente comunicaram o descumprimento do acordo pela ré (fls. 340/341). No entanto, a Caixa Econômica Federal - CEF informou que o Termo de Liberação de Hipoteca estaria à disposição dos autores.

Instados a se manifestarem a respeito, não foi possível a intimação pessoal dos autores, por ser desconhecido seu domicílio.

Ante o exposto, **homologo a transação** e julgo extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de setembro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006810-23.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.006810-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NATALIA CLEMENTE MARTIN e outros(as)
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
	:	SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
APELADO(A)	:	MARILDA NICOLA DE VIANNA MENDES
	:	MARILU ROSA VITORIANO HYPPOLITO
	:	MARLENE RODRIGUES SILVA
	:	VIVALDO SANTO PAZETO
	:	WAGNER MOREIRA DA CUNHA
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL

DESPACHO

Fl. 815.

Defiro a dilação de prazo requerida por 15 (quinze) dias. Após o transcurso, na ausência de manifestação das partes, retornem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2008.61.00.016557-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: AUTO POSTO CAMPANIA LTDA e outros(as)
	: AUTO POSTO GUAIRACA LTDA
	: RONDON AUTO POSTO LTDA
	: ADOLFO PINHEIRO SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
	: AUTO POSTO AM LTDA
ADVOGADO	: SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00165579520084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos para declarar que a execução somente prosseguirá amparada na documentação contábil apta a demonstrar a origem dos valores cuja restituição pretendem os exequentes. Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em

27.07.2010 (fl. 49 v.) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020634-80.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.020634-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ELISETE SILVA KILSON
ADVOGADO	: SP254150A FREDERICO SILVA CAMARGO
AGRAVADO(A)	: EVANI CONSTRUCOES E TELECOMUNICACOES LTDA e outros(as)
	: ARMANDO KILSON FILHO
	: MILTON FERREIRA
	: ANTONIO DEVANI SAMPAIO
	: ROSA MARIA FLORENCA ARAGAO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2000.61.82.039151-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes sobre a decisão proferida na fl. 222 pelo E. Desembargador Federal Vice-Presidente desta Corte Regional.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009680-77.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.009680-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: AGUIA DOURADA TIETE IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA massa falida
ADVOGADO	: SP262778 WAGNER RENATO RAMOS
SINDICO(A)	: WAGNER RENATO RAMOS
ADVOGADO	: SP262778 WAGNER RENATO RAMOS
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(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00054-6 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação face sentença de fls. 28/30 que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para excluir

da dívida executada os valores correspondentes à multa fiscal e aos juros legais. Considerou a embargante sucumbente, mas entendeu não exigível honorários da massa falida.

Alega-se, em síntese: exigibilidade dos juros se o ativo da falida for suficiente; (ii) a verba honorária em execuções fiscais é devida mesmo contra a massa falida.

Apela, outrossim, a embargante sustentando: (i) cerceamento de defesa pela ausência de cópia do processo administrativo; (ii) necessidade de redução da multa aplicada; (iii) sucumbência recíproca ou total da exequente.

Contrarrazões às fls. 39/42.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

Preliminarmente, não conheço do item "ii" por ausência de interesse recursal.

Com relação aos juros, A executada teve sua quebra decretada no processo nº 37/2005 em 14.06.2006 (fl. 35).

Nos termos do art. 26 do Decreto-lei nº 7.661/1945:

Art. 26. Contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.

Igualmente, na novel lei de falências:

Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

Dessarte, os juros continuam a vencer após a decretação da falência, mas a obrigação de seu pagamento pela massa fica condicionada à existência de ativo da falida (AgRg no REsp 1505592/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, REPDJe 24/04/2015, DJe 11/03/2015).

A independência da execução fiscal com relação ao processo falimentar é exarada no art. 187 do Código Tributário Nacional.

Por conseguinte, é questão alheia ao feito executivo a pretensão deduzida. A classificação do crédito, bem como a averiguação de possibilidade de satisfação dos juros é matéria afeita ao juízo falimentar.

O que não se pode, e é o que a falida expressamente pleiteia, é a exclusão apriorística dos juros do crédito, tornando-os inexigíveis, ainda que suficiente o ativo.

Quanto à suposta nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos (fls. 02/17, em apenso) contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O débito foi confessado (fl. 04). Nos termos da Súmula nº 436 do STJ, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

Mesmo se fosse lançamento de ofício, o contribuinte seria parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972 (conforme documentado às fls. 93/126), não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

A executada apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua

inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. *A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.*

2. *A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.*

3. *"A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

Em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980.

(Súmula 559, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fê aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Por fim, nos termos da **Súmula nº 400/STJ**: "O encargo de 20% previsto no Dec.-lei 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida". O mesmo entendimento se aplica à exigibilidade de honorários em execuções de contribuições previdenciárias promovidas pelo INSS anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007 (*Ubi eadem ratio, ibi idem jus*), porquanto o embasamento desse enunciado sumular é a independência da execução fiscal quanto ao juízo universal e a especialidade da Lei nº 6.830/80:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO-LEI 1.025/69. ENCARGO DE 20%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCLUSOS. TAXA SELIC. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. MULTA MORATÓRIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA.

2. *Tratando-se de cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, o diploma legal aplicável à espécie é a Lei 6.830/80, segundo a qual o processo de execução fiscal não se sujeita ao juízo falimentar, podendo a massa falida ser condenada ao encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, que substitui, inclusive, os honorários advocatícios, na esfera federal (Precedente da Primeira Seção: EREsp 668.253/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJ 24.09.2007).*

(...)

8. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1006243/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. COBRANÇA DE MULTA MORATÓRIA. DESCABIMENTO. ART. 208, § 2º, DO DECRETO-LEI 7.661/45. INAPLICABILIDADE AO PROCEDIMENTO EXECUTIVO FISCAL.

(...)

2. *Por outro lado, nos termos do art. 208, § 2º, do Decreto-Lei 7.661/45, "a massa não pagará custas a advogados dos credores e do falido". No entanto, tratando-se de procedimento executivo fiscal, não há falar em aplicação da regra prevista no preceito*

referido, uma vez que a espécie é regida pelo art. 29 da Lei 6.830/80, c/c o art. 187 do CTN. Dessa forma, ao contrário do que restou consignado no acórdão recorrido, não há como afastar a incidência, no caso dos autos, do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69, visto que é sempre devido nas execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional, substituindo, nos embargos, a verba honorária.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 650.173/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 14/06/2007, p. 252)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MASSA FALIDA. POSSIBILIDADE.

1. A cobrança do crédito tributário não se sujeita ao juízo universal da quebra, não lhe sendo aplicáveis, por conseguinte, as disposições atinentes ao processo falimentar, tais como a do art. 208, § 2º, do DL 7.661/45. Dessa forma, em execução fiscal, é possível a condenação da massa falida em honorários advocatícios.

Precedentes: REsp. 702989/RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 28.04.2006; REsp. 695624/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 13.06.2005; AgRg no REsp. 625441/PR, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004; EREsp 625441/PR, 1ª S., Min. Castro Meira; DJ de 01.08.2005.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 879.771/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 212)

Ante o exposto, com fulcro nos art. 932 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da executada e **DOU PROVIMENTO** ao recurso fazendário para que declarar exigíveis os juros após a quebra, havendo ativo.

Pelo princípio da causalidade, observados os paradigmas do art. 20 do Código Buzaid (Enunciado administrativo nº 7 do STJ), condeno a parte embargante em honorários sucumbenciais de 5% sobre o valor da causa, devidamente corrigida, tendo em vista que não recai o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 em execuções previdenciárias promovidas pelo INSS anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007.

Publique-se. Intimem-se. Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de setembro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0010304-52.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.010304-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00103045220124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar o pagamento da pensão por morte ao autor desde o óbito de sua companheira.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 16.09.2014 (fl. 1045 v.) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005415-17.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.005415-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	:	OSMAR VERISSIMO
ADVOGADO	:	SP276262 ANDRE CARNEIRO SBRISSA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00079986620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes sobre a decisão proferida na fl. 291 pela E. Desembargadora Federal Vice-Presidente desta Corte Regional.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2015.03.00.010358-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	NOVA LINDOIA HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO	:	SP156352 RENATO FONTES ARANTES
PARTE RÉ	:	CHEADE FARAH espólio
ADVOGADO	:	SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA
REPRESENTANTE	:	ANTONIO DOMINGOS FARAH
PARTE RÉ	:	WILSON BERNARDO e outros(as)
	:	WALTER BERNARDES NORRY
	:	MARIO LUIZ BERNARDES NORRY
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP
No. ORIG.	:	00026779320038260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DESPACHO

Postergo a análise do efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC/2015.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2015.03.00.011659-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	MIRACEMA NUODEX IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO	:	SP250132 GISELE OLIVEIRA PADUA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065931920154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Miracema Nuodex Ind/ Química Ltda* contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a prolação de provimento antecipatório, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária ao SAT/RAT, prevista no artigo 2º do Decreto nº 6.957/2009, que alterou os anexos II e V do Regulamento da Previdência Social, majorando a alíquota da exação, para a autora de 2% para 3%.

Em consulta ao site oficial da Justiça Federal, constata-se que o Juízo originário proferiu sentença, julgando improcedente o pedido (DJU de 06/06/2016), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012514-38.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.012514-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União 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(A)	:	ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA OSEC
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00585303620124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Postergo a análise do efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC/2015.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025404-82.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.025404-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JAIRO GERALDO RIBEIRO FILHO
ADVOGADO	:	SP105185D WALTER BERGSTROM
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	APOIO MECANICA INDL/ LTDA
No. ORIG.	:	00110324220078260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Fl. 145: Defiro o prazo de 15 (quinze) dias para a apresentação da certidão atualizada do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis.

Após, retornem os autos para julgamento.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009172-82.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009172-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA

ADVOGADO	:	SP123946 ENIO ZAHA
	:	SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00011204620164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

No processo em que foi proferida a decisão impugnada no presente agravo de instrumento, o juízo de primeiro grau prolatou sentença, conforme consulta no sistema informatizado de andamento processual.

Sendo assim, o presente agravo encontra-se esvaído de objeto.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015836-32.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015836-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	SIMONE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286961 DANIELA MUNHOZ DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00007694320164036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

No processo em que foi proferida a decisão impugnada no presente agravo de instrumento (tutelar cautelar em caráter antecedente), após apresentação do pedido principal, o juízo de primeiro grau reconsiderou a posição anteriormente esposada, deferindo o pedido liminar, conforme consulta no sistema informatizado de andamento processual e informação de fls. 80/83.

Sendo assim, o presente agravo encontra-se esvaído de objeto.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 932, II, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017751-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017751-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	ELISEU DA CUNHA CARNEIRO

ADVOGADO	:	SP238615 DENIS BARROSO ALBERTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	ELETRO CUNHA MONTAGEM ELETRICA E MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP238615 DENIS BARROSO ALBERTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	FERNANDO GATTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022138920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Eliseu da Cunha Carneiro* contra decisão que rejeitou a sua exceção de pré-executividade.

O agravante alega, em síntese, a sua ilegitimidade passiva, a prescrição intercorrente do crédito tributário e a ilegalidade da aplicação da taxa Selic.

Requer a concessão de antecipação de tutela.

É o relatório.

Decido.

O caso dos autos comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a" do Código de Processo Civil.

No que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.

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 somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJE 02/12/2010)

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA. I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

VI - Agravo legal parcialmente provido.

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO.

ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.

- Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

- Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 2015.03.00.026472-7; Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy; Primeira Turma; DJU 01/04/2016).

Destarte, 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 a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Ademais, 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 oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 475 do STF).

Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da 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.

Nesse sentido, aliás, os 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 polo 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 síntese, 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).

Diante do exposto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente".

A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indicio bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução.

Acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal

Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à cor responsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

(...)

VI - Agravo legal parcialmente provido."

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, DO CTN. NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

(...)

4. No presente caso, a agravante não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócio s tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.

5. Agravo improvido."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0007901-72.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data do Julgamento: 14/07/2015)

In casu, a certidão do oficial de justiça (fl. 103), datada de 10 de novembro de 2014, informa o fechamento da executada, configurando hipótese de inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Quanto ao prazo prescricional, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

O parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor interrompe a prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05 ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (*AgRg no REsp 734.867/SC*, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

A citação da empresa executada ocorreu em janeiro de 2013 e a União requereu em abril de 2015, a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo da execução fiscal.

Ora, do estudo dos períodos e requerimentos formulados pela exequente constata-se que não se operou o lustro prescricional.

Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito, antes de expirado o lustro prescricional. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. 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. 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.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Não se operou a prescrição intercorrente, pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.
9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.
(AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.

2 - A exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ. Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.

3 - Não se justifica a condenação da União Federal - fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição.

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF 17/05/2010, p. 195)

Acrescente-se que, por força do princípio da *actio nata*, deve ser considerado como início do prazo prescricional o momento em que a exequente tomou ciência da dissolução da empresa.

De acordo com o princípio da *actio nata*, a prescrição e decadência só começam a correr quando o titular do direito violado toma conhecimento da existência de um fato e da extensão de suas conseqüências. Está encampado pelo ordenamento jurídico pátrio no Código de Defesa do Consumidor (arts. 26 e 27), no Código Civil (art. 189) e também restou reconhecido na Súmula nº 278 do STJ, segundo a qual: *o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.*

Por fim, quanto à aplicação da taxa Selic, pacífica a sua legalidade. Confira-se o entendimento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÓBICE DA SÚMULA 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. TRIBUTÁRIO. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. REDUÇÃO DA MULTA FISCAL. NATUREZA CONFISCATÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DECRETO-LEI 1.025/69. INCIDÊNCIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS. OBSERVÂNCIA DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.320/RS.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." (Súmula 284/STF)

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.

5. É legal a incidência da Taxa SELIC para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95.

6. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido da legalidade da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, que substituiu, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz

Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

7. Agravo interno não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1574610 / RS, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJe 14/03/2016)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SELIC, MULTA DE 20% E ENCARGO DO DECRETO - LEI 1.025 /69: LICITUDE - MATÉRIAS APAZIGUADAS AO ÂMBITO DOS ARTS. 543-B E 543-C, CPC - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1-Em âmbito da SELIC, considerando-se o contido na CDA, cujo inadimplemento se protraiu no tempo, sendo acobertado pela égide da lei que a instituiu, extrai-se se colocou tal evento sob o império da lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC.

2-O debate encontra-se definitivamente solucionado, porquanto o Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, reconheceu a licitude de enfoque indexador, bem assim o C. STJ, via Recurso Repetitivo. Precedentes.

3-Reflete a multa moratória (no percentual de 20%, fls. 20 e seguintes) acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.

4-Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prospera referida alegação, pois fixada a reprimenda consoante a legislação vigente, questão esta já solucionada pela Suprema Corte, via Repercussão Geral. Precedente.

5-A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo decreto - lei n.º 1.025 /69, matéria também resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente.

6-Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos."

(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1741399, Terceira Turma, Juiz Federal Convocado SILVA NETO, votação unânime, J. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 Data: 29/10/2015).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019228-77.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019228-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	WILSON ZANATTA e outro(a)
	:	MIRIA SCARIOT ZANATTA
ADVOGADO	:	SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	AGENOR STUANI e outros(as)
REPRESENTANTE	:	DALVINA DE ANGELIS STUANI
PARTE RÉ	:	DALVINA DE ANGELIS STUANI
	:	APARECIDO BAZZETTO STUANI espólio
REPRESENTANTE	:	ROGERIO SABINO STUANI
PARTE RÉ	:	REGINA MARA SABINO STUANI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00091269520134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 05/2016 de lavra do Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. No caso dos autos, verifico que a agravante deixou de apresentar as vias originais dos comprovantes de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Considerando que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação do agravante para que, no prazo de 5

(cinco) dias, apresente as vias originais dos comprovantes de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46882/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1304043-16.1996.4.03.6108/SP

	1996.61.08.304043-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MODAS SOON PAK LTDA
	:	SOON CHOE CHUNG
	:	KI YOUNG CHOE
ADVOGADO	:	SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES
No. ORIG.	:	13040431619964036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo *INSS - Instituto Nacional do Seguro Social*, sucedido nos autos pela *União Federal*, em face de sentença que, nos termos do art. 40, §4º da Lei nº 6.830/80, julgou extinta a execução fiscal c/c art. 174, caput, do CTN e art. 219, §5º do CPC/73, pela ocorrência da prescrição intercorrente, em face da paralisação do processo há mais de 05 (cinco) anos.

Em suas razões recursais, a *União Federal* alega que do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 depreende-se que a consumação da prescrição intercorrente depende de inércia da parte na provocação pelo prosseguimento da causa, o que não ocorreu na hipótese em causa. Afirma que a demora na citação do executado não pode ser creditada à exequente, a qual indicou em vão vários endereços para efetivação da sua citação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC/2015.

No tocante à possibilidade de decretação da prescrição de ofício, a jurisprudência, em período anterior à Lei 11.051/2004, possuía entendimento no sentido de que, tratando-se de direito patrimonial, o juiz não poderia conhecê-la sob pena de afronta ao artigo 166 do Código Civil, e artigo 219, §5º do CPC, aplicando o mesmo raciocínio à prescrição intercorrente.

Entretanto, o parágrafo 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, acrescentado pela Lei 11.051/2004, permite o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, com a condição de ser ouvida previamente a Fazenda Pública.

A questão que poderia surgir diz respeito à eficácia de sobredita norma, com vistas a determinar sua aplicabilidade ou não aos processos em curso.

Nesse sentido lembro que o Superior Tribunal de Justiça no RESP n.º 735220, julgado em 03/05/2005 definiu que a norma introduzida pela Lei n.º 11.051/04 é de natureza processual, tendo aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Eis a ementa do referido julgado:

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

A jurisprudência do STJ, no período anterior à Lei n.º 11.051/2004, sempre foi no sentido de que a prescrição intercorrente em matéria tributária não podia ser declarada de ofício.

O atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei n.º 6.830/850) acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004 (art.6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe arguir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Recurso especial a que se dá provimento, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, quando cumprida a condição nela prevista."

(STJ - RESP n.º 735220, Primeira Turma, DJ 16-05-2005, Relator: Teori Albino Zavascki)

Cumprido frisar, por fim, que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 é claro ao dispor que o juiz suspenderá a execução enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição. De igual forma o parágrafo 3º do artigo mencionado dispõe que, encontrados a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para o prosseguimento da execução.

Esse entendimento outrora consagrado era no sentido de que, entendida a prescrição como a perda do direito de ação, não cabia se cogitar de prescrição no curso do processo, pois, se houve processo, é porque a ação já fora exercida.

Contudo, a edição da Lei n.º 11.051, de 29 de dezembro de 2004, incluindo parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei de execução fiscal, admitiu o reconhecimento da prescrição de ofício pelo julgador, permitindo, outrossim, a prescrição intercorrente nos executivos fiscais, alcançando, inclusive, os processos em curso, já que se trata de norma que dispõe sobre matéria processual.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. A jurisprudência do STJ, no período anterior à Lei 11.051/2004, sempre foi no sentido de que a prescrição intercorrente em matéria tributária não podia ser declarada de ofício.

3. O atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe arguir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

4. Recurso especial a que se dá provimento".

(STJ, RESP 773199/PE, Processo: 200501332950, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, Data da decisão: 13/09/2005 DJ DATA:26/09/2005) g.n

"EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO NOS TERMOS DO ART.20, DA LEI 10522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE A PARTIR DA LEI 11.051/2004. OUVIDA PREVIAMENTE A FAZENDA PÚBLICA.

1- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da sua constituição definitiva, nos termos do artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional.

2- A jurisprudência, em período anterior à Lei 11.051/2004, sempre foi no sentido de que, tratando-se de direito patrimonial, o juiz não poderia conhecer da prescrição de ofício sob pena de afronta ao artigo 166 do Código Civil, e artigo 219, §5º do CPC, e aplicava tal raciocínio à prescrição intercorrente .

3- O parágrafo 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, acrescentando pela Lei 11.051/2004, permite o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente , com a condição de ser ouvida previamente a Fazenda Pública.

4- Tratando-se de norma que dispõe sobre matéria processual sua aplicação é imediata, alcançando os processos em curso, porém, a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial deverá, por força da referida lei, ser precedida de audiência da Fazenda Pública, condição que, no presente caso, foi atendida e, como se verifica terminou a exequente pugnando pela manutenção da suspensão, a teor do disposto no art. 20, da Lei 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04.

5- Assim, do dia a quo considerado pelo Juízo a quo (21/08/2000, data da ciência do arquivamento) até a decisão ora combatida (19/09/2005) decorreu o prazo necessário para a decretação da prescrição intercorrente , porquanto não é o caso de aplicação da Súmula 314 do STJ, vez que não se aplica a suspensão do processo por um ano, para depois iniciar o quinquênio intercorrente , em razão do arquivamento operado nos termos do artigo 20, da Lei 10.522/02.

6- Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida."

(TRF 3ª Região, AC 1132625/SP, Processo: 200603990273982, 6ª Turma, Relator Juiz Lazarano Neto, Data da decisão: 21/03/2007 DJU DATA:07/05/2007)

Destarte, para o reconhecimento da prescrição deve o magistrado observar os requisitos necessários, previstos no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Na hipótese dos autos, não se deu cumprimento a tal dispositivo, já que foi localizado o devedor e/ou seus bens, deixando o magistrado de determinar a suspensão do curso da execução e, por conseguinte, o arquivamento dos autos, em manifesto desrespeito ao enunciado da **Súmula 314 do STJ**, segundo o qual, *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"*.

Nesse sentido, cito alguns precedentes desta Corte neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOVO JULGAMENTO OPORTUNIZADO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (ART. 40, § 4º DA LEI N.º 6.830/80). INOBSERVÂNCIA DO TRÂMITE PROCESSUAL EXIGIDO PELO ART. 40, § 1º DA LEI N.º 6.830/80. SÚMULA 314 DO STJ. 1. Novo julgamento do recurso de apelação oportunizado pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC. 2. O reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04) depende do decurso do prazo previsto em lei, aliado à ausência de causas suspensivas ou interruptivas do lapso prescricional e da manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. 4. In casu, muito embora a Fazenda Nacional tenha requerido a suspensão da execução fiscal, verifico que o magistrado de primeiro não observou o trâmite processual exigido no dispositivo

supra citado, uma vez que o feito não permaneceu arquivado por período superior a 5 (cinco) anos, e nem restou caracterizada a inércia da exequente. 5. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200903990220802, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 29.10.2009, v.u., DJF3 CJI 10.11.2009, p.584. 6. Em juízo de retratação, apelação provida. (TRF-3 - AC: 27138 SP 0027138-78.2009.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Data de Julgamento: 04/04/2013, SEXTA TURMA).

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. (...)
7. A movimentação do processo apontaria, a princípio, para a ocorrência de prescrição intercorrente no período que medeia entre o arquivamento dos autos (dez/00 - fls. 20) e a prolação da r. sentença (ago/07 - fls. 69), sem que a Fazenda Pública promovesse o regular andamento do feito. Todavia, embora a execução fiscal tenha sido suspensa após solicitação da própria exequente (07/12/00 - fls. 63), fato é que, após o deferimento do pleito (fls. 65), não houve qualquer intimação ao ente fazendário, cientificando-o da suspensão e/ou arquivamento dos autos. Ademais, não foi concedida à exequente a prévia oitiva prevista no artigo 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80. Tal fato afasta a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não foi observada formalidade indispensável à regularidade do procedimento. 8. Provimento à apelação. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200903990220802, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 29.10.2009, v.u., DJF3 CJI 10.11.2009).
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 40 DA LEF. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL NÃO ULTRAPASSADO. SENTENÇA REFORMADA. 1. Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei n.º 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. 2. A Lei n.º 11.280/06 alterou de modo direto e substancial o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, passando o juiz, a partir desta nova redação, decretar de ofício a prescrição quando verificar sua ocorrência, independentemente de tratar-se ou não de direitos patrimoniais, sendo desnecessária a oitiva da Fazenda Pública. Trata-se de matéria de ordem pública, com aplicação imediata. 3. O § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 disciplina hipótese específica de declaração de ofício de prescrição: é a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC. 4. Não observados os requisitos estabelecidos no art. 40 e seus parágrafos, da Lei n.º 6.830/80, introduzida pela Lei 11.051/04, impõe-se o prosseguimento do feito. 5. Houve citação, penhora, leilões negativos, requerimento para reavaliação do bem penhorado, de modo a demonstrar diversas diligências alavancadas pela exequente para impulsionar o processo, não ensejando a declaração da prescrição intercorrente, haja vista que não houve paralisação da execução fiscal pelo quinquídio prescricional previsto no art. 174 do CTN, no interregno entre um e outro ato processual praticado no afã de garantir a presente cobrança judicial. 6. Reexame Necessário provido. (TRF-3 - REO: 34035 SP 2003.03.99.034035-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, Data de Julgamento: 12/11/2009, QUARTA TURMA).

Ademais, a mera paralisação da execução fiscal por determinado período não autoriza a extinção do feito, mormente se a exequente, como no presente caso, não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito.

O entendimento do STJ em julgamento de recurso repetitivo é no sentido de que o mero decurso de lapso temporal não caracteriza o lustro prescricional quando não restar verificada a inércia do exequente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. (...)

3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

Sendo assim, descabida a extinção do processo, impõe-se o restabelecimento da execução.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, afastando a extinção do feito, nos termos da fundamentação supra.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 109/1398

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-60.1998.4.03.6100/SP

	1998.61.00.003778-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	TEREZA CRISTINA CACCIARI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00037786019984036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado pela parte autora as fls. 372, com anuência da parte adversa às fls. 374 e, em consequência, julgo extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, letra "c", do Novo Código de Processo Civil.

Com fulcro no artigo 90 do mesmo diploma legal, condeno a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-19.1999.4.03.6002/MS

	1999.60.02.001580-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
	:	MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
	:	SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES MENDES JORGE
ADVOGADO	:	MS007053 FLORISVALDO SOUZA SILVA e outro(a)

DESPACHO

Indefiro o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, ante a ausência de instrumento de procuração que outorgue poderes para tanto ao subscritor das petições de fls. 204 e 206.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022437-20.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.063979-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
----------	---	--

APELANTE	:	MANUEL BARBOSA
ADVOGADO	:	SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
CODINOME	:	MANOEL BARBOSA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA	:	CRISTIANE SILVA AMORIM e outros(as)
	:	JOSE DE JESUS CARNEIRO
	:	MATIAS DOMINGUES DE BORBA
	:	SADILIO CARLOS
ADVOGADO	:	SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro(a)
No. ORIG.	:	98.00.22437-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em face da manifestação da Caixa Econômica Federal - CEF nas fls. 351/355, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto, pela perda superveniente do objeto, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004839-57.2001.4.03.6000/MS

	2001.60.00.004839-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União 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(A)	:	TRANSPORTADORA WILMAR LTDA
ADVOGADO	:	MG093431 JOSE GABRIEL NETO

DESPACHO

Fls. 371: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, conforme requerido.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067871-23.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.067871-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	CENTRO EDUCACIONAL DE BATATAIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP184574 ALICE MARA FERREIRA GONÇALVES RODRIGUES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	VALERIA ANDRADE DE ASSIS SICCHI DIB ANTONIO e outros(as)
	:	JORGE BRIHY
	:	WALTER DINIZ PALUMBO

	:	MIGUEL DIB ANTONIO
	:	LUIZ ANTONIO DIB JOAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00013-8 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado CENTRO EDUCACIONAL DE BATATAIS S/C LTDA para apresentação de contraminuta, a teor do artigo 1021,§2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0050622-06.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.050622-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	JULIO CESAR PEREZ
ADVOGADO	:	SP059834 ROSELI PRINCIPE THOME e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS ARNEDO S/C LTDA e outro(a)
	:	LUIZ BUSTAMANTE FERNANDEZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente os embargos de terceiro para liberar o bem imóvel da construção. Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do

artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 16.04.2008 (fl. 61) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014595-42.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.014595-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	IVANILDO SEVERINO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	JOSELI DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	JOSELI DE SOUSA DA SILVA
No. ORIG.	:	00145954220054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 255/258-v:

1. Intime-se a CEF, para que traga aos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, toda a documentação pertinente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel adjudicado.

2. Após, em homenagem ao contraditório, e em observância do disposto nos artigos 10 e 933 do Código de Processo Civil, intemem-se os apelantes, a fim de que se manifestem, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional discutido nestes autos.

São Paulo, 25 de abril de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014595-42.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.014595-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	IVANILDO SEVERINO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	JOSELI DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	JOSELI DE SOUSA DA SILVA
No. ORIG.	:	00145954220054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 261:

Defiro o prazo suplementar de 30 (trinta) dias requerido pela CEF para a juntada dos documentos solicitados.

Após, intemem-se os apelantes, para cumprimento da parte final do despacho de fl. 260.

São Paulo, 30 de maio de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014595-42.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.014595-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	IVANILDO SEVERINO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	JOSELI DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	JOSELI DE SOUSA DA SILVA
No. ORIG.	:	00145954220054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os apelantes para cumprimento da determinação contida no despacho de fls. 332.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-74.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.006262-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP170705 ROBSON SOARES e outro(a)
	:	SP067876 GERALDO GALLI
APELANTE	:	ANA PAULA ALVARENGA MARTINS
ADVOGADO	:	SP119789 ANTONIEL FERREIRA AVELINO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DESPACHO

Torno sem efeito o despacho de fls. 152.

Intime-se o subscritor da petição de fls. 151, Dr. Geraldo Galli - OAB/SP 67.876, a apresentar nos autos instrumento de procuração outorgado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conferindo-lhe poderes de representação processual, especialmente para postular pela desistência da demanda.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018107-96.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE CARLOS SANTI
ADVOGADO	:	SP204103 FABIANA ANTUNES FARIA SODRÉ e outro(a)
APELADO(A)	:	AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO	:	SP195148 KAREN NYFFENEGGER OLIVEIRA S WHATLEY DIAS
PARTE RÊ	:	IRMAOS SANTI COM/ DE FIBRAS NATURAIS LTDA

	:	ANTONIO CARLOS PIRES SANTI
No. ORIG.	:	00181079620064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 224/234: Manifestem-se os réus quanto à proposta de acordo formulada pela Agência Especial de Financiamento Industrial - FINAME.

Prazo: 05(cinco) dias.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009069-83.2008.4.03.6102/SP

	:	2008.61.02.009069-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PROVATO DIAGNOSTICO POR IMAGEM E LABORATORIO LTDA e outros(as)
	:	MOZART ALVES DE LIMA FURTADO
	:	ULISSES BRUNO STELLA
ADVOGADO	:	SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
	:	SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00090698320084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 332: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pela Caixa Econômica Federal.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012207-32.2011.4.03.6109/SP

	:	2011.61.09.012207-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	OSMAR ALVES MADEIRA
ADVOGADO	:	SP193189 RAFAEL MESQUITA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00122073220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Não conheço dos embargos de declaração, uma vez que se consubstanciam reiteração dos embargos declaratórios anteriormente opostos.

P.I.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-23.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.000810-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ANTONIO NUNES SOBRINHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro(a)
	:	SP150131 FABIANA KODATO
APELANTE	:	VALDENICE NAIR DE FRANCA NUNES
ADVOGADO	:	SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008102320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 199: Indefiro, uma vez que a subscritora da petição respectiva não possui procuração nos autos que lhe outorgue poderes para representar a parte autora em juízo.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005055-52.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005055-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	B7 EDITORIAL LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP217623 JANE CLEIDE ALVES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00050555220144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por B7 Editorial Ltda. EPP, em face de sentença que julgou improcedente o seu pedido e acolheu a reconvenção ofertada pela apelada (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT), condenando a reconvinada ao pagamento dos valores postos em discussão. Foi condenada, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Custas na forma da lei.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Às fls. 329, as patronas da autora informaram a revogação dos poderes a elas conferidos, acostando cópia da notificação que lhes fora encaminhada.

Determinada a intimação pessoal da parte autora para regularização da representação processual, nos termos do artigo 111, parágrafo único, do Código de Processo Civil, as diligências efetuadas pela Oficial de Justiça restaram infrutíferas, conforme certidões de fls. 334.

Estando a parte autora em lugar incerto e não sabido, deu-se cumprimento ao artigo 275, § 2º, do CPC, procedendo à intimação por edital, decorrendo *in albis* o prazo assinado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 76, § 2º, inciso I, c.c. artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso de apelação interposto por B7 Editorial Ltda. EPP.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007744-12.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.007744-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	CONTINET IND/ E COM/ DE ILUMINACAO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP178614 LEANDRO CAMPOS MATIAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00077441220144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexigibilidade dos créditos tributários representados pelas CDAs nº 80614075699-7 e nº 80714016650-30, determinando, conseqüentemente, a sustação de seus protestos.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em

08.05.2015 (fl. 74) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.
Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021060-82.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.021060-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	TRANSPORTADORA RISSO LTDA
ADVOGADO	:	SP254716 THIAGO DE MORAES ABADE
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	00010992520148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Transportadora Risso Ltda.*, contra decisão que, em sede de execução fiscal, aceitou a recusa da União de bens nomeados a penhora e deferiu a expedição de mandado de livre penhora.

A agravante alega, em síntese, que o bem oferecido à penhora, isto é, o crédito que detém contra a União Federal, é líquido e certo, devendo a execução ser realizada de maneira menos onerosa ao devedor. Requer a concessão de antecipação de tutela.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, em razão da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, cumpre destacar que a adoção do princípio *tempus regit actum*, pelo art. 1.211 do CPC, impõe o respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada. Sob esse enfoque, a lei em vigor à data da sentença regula os recursos cabíveis contra o ato decisório, bem como a sua submissão ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "*realiza-se a execução no interesse do credor*" (art. 612).

Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo Art. 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o Art. 656, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada.

Por outro lado, entendo correta a decisão do magistrado de primeiro grau que rejeitou a nomeação de direitos creditórios.

Isso porque, a questão atinente à possibilidade de oferecimento de créditos adquiridos de terceiros, para garantia da execução, foi objeto de exame pela 1ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em regime do art. 543-C, do CPC, na ocasião do julgamento do REsp nº 1.090.898/SP, restando assentado que tais créditos não correspondem à dinheiro e, portanto, pode ser recusado pela exequente. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE.

1. "O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito" (EREsp 881.014/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.03.08).

2. A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro.

3. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

4. Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

5. Recurso especial representativo de controvérsia não provido.

Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1.090.898/SP, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 12/8/2009, DJe 31/8/2009, grifos meus)."

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CRÉDITO DECORRENTE DE PRECATÓRIO. PREFERÊNCIA DO CREDOR. RECUSA. POSSIBILIDADE.

1. Embora reconheça a penhorabilidade dos precatórios judiciais, esta Corte decidiu, sob o rito do art. 543-C do CPC, que esses bens não correspondem a dinheiro, mas são equiparáveis aos "direitos e ações" listados no art. 11, VIII, da LEF e no art. 655 do CPC, sendo lícita a recusa pelo credor, quando a nomeação não observa a ordem legal (REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31.08.2009).

2. "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório" (Súmula 406/STJ), entendimento que se aplica não apenas aos casos de pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação.

3. Agravo regimental não provido.

(AEARSP 1239183, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 02/08/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.090.898/SP. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. LEI N. 11.382/2006. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. "A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro. Sua indicação, seja feita na nomeação ou na substituição de garantia, pode ser recusada pelo exequente com base nas causas previstas no art. 656 do CPC" (AgRg nos EREsp 870.407/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19/11/2009).

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, e na edição da Súmula 406/STJ.

(...) Omissis

5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor da causa, com espeque no artigo 557, § 2º, do CPC."

(AgRg no AREsp 105594/PR, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 12/4/2012, DJe 17/4/2012)."

No caso, devidamente citada, a executada indicou à penhora parte dos direitos creditórios na proporção dos débitos executados no montante de R\$ 4.800.000,00 (fls. 49), objeto do processo nº 2001.34.00.000974-3 em que são partes Usina Serra Grande S/A e outros x União Federal, o qual restou rejeitado pela União Federal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

P.I.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002301-94.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.002301-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SPINARDI E CAMARGO ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA -ME e outros(as)
	:	ALEXANDRE DE CAMARGO
	:	LEDA MARIA NUNES SPINARDI
ADVOGADO	:	SP056863 MARCIA LOURDES DE PAULA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00023019420154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Fls. 88: homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelos apelantes.

Intimem-se.

Após, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006875-36.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.006875-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSANGELA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194691 RAIMUNDO PEREIRA DOS ANJOS JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00068753620154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. Providencie a autora Rosângela Aparecida da Silva, no prazo de 5 (cinco) dias, as cópias de sua carteira de trabalho, bem como seus comprovantes de rendimentos à época da assinatura do contrato, em novembro de 2013.
2. Ato contínuo, manifeste-se a CEF em igual prazo, demonstrando, com base na documentação juntada pela autora, a *real* repercussão de sua renda sobre o contrato.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015727-18.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015727-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ROLANDO LUIS GALICIANI
ADVOGADO	:	MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00123675420154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Federal Seguros S.A.*, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual, bem como indeferiu o pedido de ingresso da Caixa Econômica Federal como litisconsorte passiva.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

É o relatório.
DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o

entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."
(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1984 (fls. 376 e 875), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - **Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.** V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrigli, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo*

meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018748-02.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018748-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	MARCOS DOS SANTOS DA MOTTA e outro(a)
	:	MARIA NEUSA BASSO
ADVOGADO	:	SP317717 CARLOS ROBERTO GONÇALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MESAQUE COM/ DE TOLDOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP317717 CARLOS ROBERTO GONÇALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00045769420124036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Postergo a análise do efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC/2015.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46886/2016

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005278-73.1998.4.03.6000/MS

	1998.60.00.005278-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	ADEMIR PERONDI e outros(as)
	:	JAMIL ROSSETO SCHELELA
	:	MR WEST COM/ E DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	MS005858 PEDRO MARTINS VERAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00052787319984036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que acolheu, em parte, a preliminar de ilegitimidade do embargante Ademir Perondi, agora sucedido pelo Espólio de Ademir Perondi, apenas quanto ao período da dívida anterior a 06.03.91. No mérito, julgou parcialmente procedentes os presentes embargos para determinar a exclusão, do valor da dívida, (a) das contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas pela empresa executada a autônomos, no respectivo período, e (b) da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 17.09.2007 (fl. 79) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000677-23.2000.4.03.6107/SP

	2000.61.07.000677-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
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(A)	:	LAREIRA DE ARACATUBA
ADVOGADO	:	SP299569 BRUNO GIBRAN BUENO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006772320004036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Fl. 182: Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação formulado pela União Federal (Fazenda Nacional), com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0021864-56.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.021864-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	EMPREITEIRA SOARES E BRITO LTDA
ADVOGADO	:	SP215292 HUMBERTO MITSUNORI MATSUDA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00218645620004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar a redução, do montante devido pela parte embargante, das parcelas concernentes à multa moratória superiores a 20% (vinte por cento) do valor original do débito corrigido.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em

19.10.2011 (fl. 90) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004585-23.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.004585-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	LUIZ GONZAGA DE BARROS MASCARENHAS JR
ADVOGADO	:	SP093377 SONIA DE AZEVEDO GONCALVES PINELO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	CIA BRASIL RURAL Falido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00045852320014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido paradedclarar a ilegitimidade do embargante para compor o pólo passivo da execução fiscal apensa, nos termos do art. 267, inciso VI e parágrafo 3º, e art. 598, ambos do Código de Processo Civil, c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** *Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253*".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 03.11.2010 (fl. 121) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041561-87.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.041561-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	NUTRIK INDUSTRIAS E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP025323 OSWALDO VIEIRA GUIMARAES
INTERESSADO(A)	:	MARIO NAGAO e outro(a)
	:	ISABEL MITSUKO TAKEUCHI NAGAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00120-1 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 317.

Defiro o desapensamento da Execução Fiscal n. 1.201/96, do MM. Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Mogi das Cruzes/SP, trasladando-se para estes autos cópias da Petição inicial, Certidão de Dívida Ativa, Auto de Penhora e respectiva certidão de intimação, certificando-se nos dois processos.

Remetam-se os autos da Execução Fiscal ao MM. Juízo do Serviço Anexo Fiscal de Mogi das Cruzes/SP.

Intimem-se.

Após, conclusos para a apreciação dos Embargos de Declaração (fls. 312/316).

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043867-29.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.043867-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI
ADVOGADO	:	SP137079 ROBERTO DIAS CARDOSO
	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
INTERESSADO(A)	:	AGRO INDL/ AMALIA S/A e outro(a)
	:	MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00074-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 172.

Defiro o desamparamento da Execução Fiscal n. 741/1998, do MM. Juízo de Direito de Santa Rosa Viterbo/SP, trasladando-se para estes autos cópia da Petição inicial, Certidão de Dívida Ativa, Auto de Penhora e respectiva certidão de intimação, certificando-se nos dois processos.

Remetam-se os autos da Execução Fiscal ao MM. Juízo de Direito de Santa Rosa Viterbo/SP.

Intimem-se.

Após, conclusos para a apreciação dos Embargos de Declaração.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0044237-13.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.044237-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	IRMAOS CESAR IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP091094 WAGNER APARECIDO ALBERTO e outro(a)
SINDICO(A)	:	TADEU LUIZ LASKOWSKI
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 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 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00442371320024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para excluir da cobrança em face da massa falida, as parcelas a título de multa, sendo devidos os juros de mora incorridos após a decretação da quebra somente na hipótese de existirem sobras depois de pago o principal.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 05.10.2010 (fl. 99) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011337-74.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.011337-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
SUCEDIDO(A)	:	BANCO ROYAL DE INVESTIMENTO S/A
APELADO(A)	:	COLPLAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP167595 ALESSANDRO FERNANDES COUTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	EVA SIMOES DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP173681 VICENTE GERMANO NOGUEIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	RUBILAINE PEREIRA CHAVES LUGUI
ADVOGADO	:	SP237735 ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA
APELADO(A)	:	RODRIGO RODRIGUES
No. ORIG.	:	00113377420034036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls.535: Intimado para se manifestar quanto à proposta de acordo oferecida pelo Executante - Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, o patrono do executado - Colplast Indústria e Comércio Ltda. alega não ter conseguido acesso os autos para visualizar referida proposta, pelo que solicita a disponibilização no site e/ou publicação da mesma na íntegra para posterior apreciação.

Indefiro.

Durante todo o prazo assinado para os executados se manifestarem, o processo ficou em cartório à disposição para consulta, não logrando o causidico comprovar qualquer impedimento de acesso aos autos. De outro vértice, o presente feito tramita sob segredo de justiça.

Assim, não se verifica qualquer ofensa ao artigo 188, §1º, do Código de Processo Civil.

No entanto, para evitar qualquer alegação de cerceamento de defesa, renovo o prazo anteriormente deferido (10 dias) para manifestação dos executados sobre a proposta de fls. 524/532.

P. Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0009427-41.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.009427-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	EXPRESSO FRANCO BRASILEIRO LTDA
ADVOGADO	:	SP180984 VALERIA CRISTINA LOPES PEREIRA e outro(a)

PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00094274120044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar a redução do montante devido pela parte embargante, das parcelas concernentes à multa moratória superiores a 20% (vinte por cento) do valor original do débito corrigido.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBRUSÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 18.10.2010 (fl. 88) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0015311-83.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.015311-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	ROQUE FERNANDES SERRA
ADVOGADO	:	SP101320 ROQUE FERNANDES SERRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 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 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência das contribuições previdenciárias lançadas no Aviso de Regularização de Obras.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 16.10.2008 (fl. 120) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008728-55.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.008728-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156037 SUZANA REITER CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	MARIA JOSE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00087285520074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS* contra sentença, confirmada em sede de embargos declaratórios, que reconheceu a nulidade do título executivo, julgando extinto o feito com base no artigo 267, inciso VI, do CPC/73 cominado com os artigos 1º da Lei nº 6.830/80 e artigo 598 do CPC/73, sob o fundamento de inadequação da via executiva para discussão do crédito exequendo, decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Em suas razões recursais, o *INSS* alega que em razão do exercício do poder de autotutela da Administração Pública, não há fundamento legal que o impeça de inscrever em dívida ativa os créditos apurados em procedimento específico ainda que se refiram ao pagamento indevido de benefícios previdenciários.

Por sua vez, a apelante, *Maria José Cavalcante* pugna pela condenação da exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade (art. 20 CPC/73).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

No sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores decorrentes de benefícios previdenciário pagos indevidamente firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, **em sede de recurso repetitivo**:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art.115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

A respeito do tema em debate, já decidiu, em sede de decisão monocrática, o Eminentíssimo Desembargador Federal Hélio Nogueira, no mesmo sentido. Confira-se:

"Portanto, por não encontrar amparo legal a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente, imprescindível a extinção do feito executório. Despicienda a análise dos outros fundamentos trazidos em recurso de apelação." (AC 0034758-19.2015.4.03.9999).

In casu, observo que a execução fiscal movida pelo INSS visa o ressarcimento de valores relativos a benefício previdenciário concedido indevidamente, conforme expediente administrativo de fls. 20/24.

No tocante aos limites objetivos do objeto do rito expropriatório previsto na Lei nº 6.830/80 sublinha o eminente HUBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 16), que:

"Para cobrar-se executivamente, segundo os moldes da Lei n. 6830, a Dívida Ativa deve proceder de obrigação tributária ou não tributária, desde, porém, que esteja prevista em lei, regulamento ou contrato. É preciso que a origem do crédito fazendário seja ato ou contrato administrativo típico. Nessa categoria não se inclui o débito decorrente de dano ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público, que se rege pelas normas comuns da responsabilidade civil disciplinada pelo direito privado."

Destarte, somente o crédito oriundo de ato ou contrato administrativo pode ensejar a inscrição e execução tal como disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não-tributária todo e qualquer crédito da Fazenda Pública, posto que a dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público, fundada em lei, contrato ou regulamento.

Sendo assim, imperiosa se faz a manutenção da sentença nesse ponto.

Passo ao exame da verba honorária a ser fixada em face da exequente.

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da

exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

Destarte, no caso de oposição de embargos, bem como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas por força do princípio da causalidade, segundo o qual, compete àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Acerca do valor dos honorários advocatícios, não deve ser fixado de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei.

O tema ora tratado não apresenta complexidade elevada, sendo, ademais, vencida a Fazenda Pública.

Destarte, atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos honorários advocatícios em valor aviltante, bem como com vistas à proteção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, determino o valor da verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 20 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação do INSS e dou provimento ao recurso de apelação de Suzana Reiter Carvalho, fixando em seu favor os honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011119-70.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.011119-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DORIVAL GIMENES
ADVOGADO	:	SP197340 CLAUDIO HIRATA e outro(a)
No. ORIG.	:	00111197020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS* contra sentença que reconheceu a nulidade do título executivo, julgando extinto o feito com base no artigo 267, inciso VI, combinado com o art. 618, I, ambos do CPC/73, sob o fundamento de inadequação da via executiva para discussão do crédito exequendo, decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Em suas razões recursais, o *INSS* alega que em razão do exercício do poder de autotutela da Administração Pública, não há fundamento legal que o impeça de inscrever em dívida ativa os créditos apurados em procedimento específico ainda que se refiram ao pagamento indevido de benefícios previdenciários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

No sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores decorrentes de benefícios previdenciário pagos indevidamente firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, **em sede de recurso repetitivo**:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de

cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art.115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

A respeito do tema em debate, já decidiu, em sede de decisão monocrática, o Eminentíssimo Desembargador Federal Hélio Nogueira, no mesmo sentido. Confira-se:

"Portanto, por não encontrar amparo legal a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente, imprescindível a extinção do feito executório. Despicienda a análise dos outros fundamentos trazidos em recurso de apelação." (AC 0034758-19.2015.4.03.9999).

In casu, observo que a execução fiscal movida pelo INSS visa o ressarcimento de valores relativos a benefício previdenciário concedido indevidamente, conforme expediente administrativo de fls. 94/102.

No tocante aos limites objetivos do objeto do rito expropriatório previsto na Lei nº 6.830/80 sublinha o eminente HUBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 16), que: "Para cobrar-se executivamente, segundo os moldes da Lei n. 6830, a Dívida Ativa deve proceder de obrigação tributária ou não tributária, desde, porém, que esteja prevista em lei, regulamento ou contrato. É preciso que a origem do crédito fazendário seja ato ou contrato administrativo típico. Nessa categoria não se inclui o débito decorrente de dano ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público, que se rege pelas normas comuns da responsabilidade civil disciplinada pelo direito privado."

Destarte, somente o crédito oriundo de ato ou contrato administrativo pode ensejar a inscrição e execução tal como disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não-tributária todo e qualquer crédito da Fazenda Pública, posto que a dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público, fundada em lei, contrato ou regulamento. Sendo assim, imperiosa se faz a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0013320-35.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.013320-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	POLO IND/ E COM/ ACESSORIOS P/ AUTOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP059453 JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro(a)
SINDICO(A)	:	JORGE TOSHIHIRO UWADA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 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 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos das embargantes, para excluir da cobrança as parcelas a título de multa, sendo os juros devidos após a decretação da quebra somente na hipótese de existirem sobras depois de pago o principal.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COMBASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 30.01.2008 (fl. 30) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0031101-70.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.031101-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	UNIDA ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP016053 WALTER BARRETTO D ALMEIDA e outro(a)
SINDICO(A)	:	WALTER BARRETO D ALMEIDA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 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 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da embargante, para excluir da cobrança as parcelas a título de multa, sendo os juros devidos após a decretação da quebra somente na hipótese de existirem sobras depois de pago o principal.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COMBASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 30.06.2008 (fl. 37) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007282-16.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.007282-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	GUEDES SOUND PRODUTOS ELETRONICOS E MUSICAIS massa falida
ADVOGADO	:	SP199991 TATIANA CARMONA e outro(a)
SINDICO(A)	:	JAIR ALBERTO CARMONA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	SERGIO AUGUSTO ALVES GUEDES
	:	RODINI FERREIRA GUEDES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedentes os pedidos e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do CPC, para excluir do montante da dívida os valores referentes à multa moratória, bem como os juros computados após a decretação da quebra.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COMBASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 14.11.2008 (fl. 47) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00016 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003598-35.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.003598-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	INDUSTRIAS MENTEN DE CARTONAGEM LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP053318 FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 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 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00035983520084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedentes os embargos para determinar a exclusão do crédito fiscal da

parcela relativa à multa, que, no entanto, poderá ser exigida dos sócios, e condicionar, também em relação à massa falida, o pagamento dos juros vencidos, após o decreto falimentar, à existência de sobras no acervo da massa, facultando-se, no entanto, a sua cobrança dos sócios.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COMBASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 18.04.2011 (fl. 80) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005842-39.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.005842-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	MARCAPE IND/ DE AUTO PECAS LTDA Falido(a)
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SINDICO(A)	:	MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00058423920084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor, para excluir a multa do valor em execução, apenas em relação à massa falida.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 19.10.2010 (fl. 61) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00018 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0017400-08.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.017400-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	CURT S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP091210 PEDRO SALES e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00174000820084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, para declarar inexigível da massa falida a multa cobrada no título executivo que embasa a ação de execução fiscal nº 2000.61.82.027522-1, e estabelecer que os juros moratórios relativos ao período posterior à falência somente serão devidos se houver suficiência do ativo para o pagamento do principal. Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de

Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 30.09.2014 (fl. 40 v.) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00019 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0028257-16.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.028257-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	TRIVELLATO S/A ENGENHARIA IND/ E COM/ massa falida
ADVOGADO	:	SP090851 SILVIO DONATO SCAGLIUSI e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SINDICO(A)	:	JOAO BATISTA VERNALHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00282571620084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, para declarar inexigível da massa falida a multa cobrada no título executivo que embasa a ação de execução fiscal nº 00.0459110-0, e estabelecer que os juros moratórios relativos ao período posterior à falência somente serão devidos se houver suficiência do ativo para o pagamento do principal.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 19.11.2013 (fl. 45) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00020 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0024850-89.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.024850-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	CENTRO DE ANÁLISES CLÍNICAS JACAREI S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	JOSE RICARDO DE OLIVEIRA RAMOS e outro(a)
	:	JOAO LINO DA SILVA NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	09.00.00007-0 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução para o fim de estabelecer multa de mora de 20%, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.212/91 c.c. o art. 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, devendo o fisco corrigir a memória de cálculo do débito exequendo.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "**O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o**

recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 09.02.2011 (fl. 113) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008183-62.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.008183-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	JEFFERSON SUGURO ZAGO YOSHIDA
ADVOGADO	:	SP277119 STELLA MARIS KURIMORI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00081836220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que reconheceu a nulidade do título executivo e declarou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o

disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 11.06.2014 (fl. 174) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000044-61.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.000044-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS SIDNEI ALVES
ADVOGADO	:	SP322382 ELIZABETH LONGATI e outro(a)
No. ORIG.	:	00000446120134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pelo *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS* contra sentença, que reconheceu a nulidade do título executivo, julgando extinto o feito com base no artigo 267, inciso VI, do CPC/73, sob o fundamento de inadequação da via executiva para discussão do crédito exequendo, decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário. O julgado determinou a condenação da exequente ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, o apelante alega que em razão do exercício do poder de autotutela da Administração Pública, não há fundamento legal que impeça o INSS de inscrever em dívida ativa os créditos apurados em procedimento específico ainda que se refiram ao pagamento indevido de benefícios previdenciários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da **remessa necessária** no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

No sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores decorrentes de benefícios previdenciário pagos indevidamente firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, **em sede de recurso repetitivo**:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art.115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

A respeito do tema em debate, já decidiu, em sede de decisão monocrática, o Eminentíssimo Desembargador Federal Hélio Nogueira, no mesmo sentido. Confira-se:

"Portanto, por não encontrar amparo legal a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente, imprescindível a extinção do feito executório. Despicienda a análise dos outros fundamentos trazidos em recurso de apelação." (AC 0034758-19.2015.4.03.9999).

In casu, observo que a execução fiscal movida pelo INSS visa o ressarcimento de valores relativos a benefício previdenciário concedido indevidamente, conforme expediente administrativo de fls. 48/57.

No tocante aos limites objetivos do objeto do rito expropriatório previsto na Lei nº 6.830/80 sublinha o eminente HUBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 16), que:

"Para cobrar-se executivamente, segundo os moldes da Lei n. 6830, a Dívida Ativa deve proceder de obrigação tributária ou não tributária, desde, porém, que esteja prevista em lei, regulamento ou contrato. É preciso que a origem do crédito fazendário seja ato ou contrato administrativo típico. Nessa categoria não se inclui o débito decorrente de dano ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público, que se rege pelas normas comuns da responsabilidade civil disciplinada pelo direito privado."

Destarte, somente o crédito oriundo de ato ou contrato administrativo pode ensejar a inscrição e execução tal como disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não-tributária todo e qualquer crédito da Fazenda Pública, posto que a dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público, fundada em lei, contrato ou regulamento.

Sendo assim, imperiosa se faz a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2013.61.13.002878-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00028781320134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "a quo" e "ad quem", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Há, ainda, pressupostos específicos, como se dá nos embargos infringentes em que é necessária a existência de acórdão não unânime, proferido em apelação ou ação rescisória.

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

É a hipótese dos autos, pois intimada pessoalmente para regularizar a representação processual (fls. 347 e 350/352), deixou a apelante transcorrer *in albis* o prazo legal (fls. 353), impondo-se o não conhecimento de sua apelação. Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece dos embargos declaratorios quando interpostos por procurador não regularmente habilitado." (EDcl no REsp 3.738/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. MIN. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 09.12.1991, p. 18034);

"PROCESSO CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DE AUTARQUIA POR ADVOGADO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO MANDATO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Representação de autarquia por advogado não pertencente ao quadro de procuradores deve ser comprovada nos autos (art. 37, caput, primeira parte, do CPC e art. 9º, da Lei nº 9.469/97).

2. Ante a ausência do competente instrumento de mandato, não há como conhecer da Apelação.

3. Recurso Adesivo não conhecido (art. 500, III, CPC)."

(AC 9601022600, TRF 1ª R., 2ª Turma, Rel. Juíza ASSUSETE MAGALHÃES, DJ 20.11.2000, p. 36);

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, **não conheço do recurso.**

Intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2013.61.16.001786-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	MARILDA USSUY
ADVOGADO	:	SP118659 MARILICE ALVIM VIEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	OSVALDO LUIS MUNIZ LEONE e outro(a)
	:	PEDRO LEONE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00017868820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que acolheu os embargos de terceiros, resolvendo o mérito do pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de desconstituir a penhora que recai sobre o imóvel de matrícula nº 5.092 do CRI de Assis/SP.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 15.09.2014 (fl. 55) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001420-30.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001420-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00028781320134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela embargante, contra decisão proferida em embargos à execução fiscal. Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "a quo" e "ad quem", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Há, ainda, pressupostos específicos, como se dá nos embargos infringentes em que é necessária a existência de acórdão não unânime, proferido em apelação ou ação rescisória.

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

É a hipótese dos autos, pois intimada pessoalmente para regularizar a representação processual (fls. 242 e 245/247), deixou a agravante transcorrer *in albis* o prazo legal (fls. 248), impondo-se o não conhecimento de seu recurso. Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece dos embargos declaratórios quando interpostos por procurador não regularmente habilitado." (EDcl no REsp 3.738/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. MIN. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 09.12.1991, p. 18034);

"PROCESSO CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DE AUTARQUIA POR ADVOGADO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO MANDATO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Representação de autarquia por advogado não pertencente ao quadro de procuradores deve ser comprovada nos autos (art. 37, caput, primeira parte, do CPC e art. 9º, da Lei nº 9.469/97).

2. Ante a ausência do competente instrumento de mandato, não há como conhecer da Apelação.

3. Recurso Adesivo não conhecido (art. 500, III, CPC)."

(AC 9601022600, TRF 1ª R., 2ª Turma, Rel. Juíza ASSUSETE MAGALHÃES, DJ 20.11.2000, p. 36);

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, **não conheço do recurso.**

Intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00026 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0023938-47.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.023938-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	MANCEPAR ASSOCIACAO MANTENEDORA DE CEMITERIOS PARTICULARES
ADVOGADO	:	SP338152 FABIANE GODOY RISSI CABRAL e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00239384720144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, para anular o crédito tributário inscrito em dívida ativa da União nº 80613111702-56, relacionado ao processo administrativo nº 04977.605183/2013-09.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de

Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 04.05.2015 (fl. 71) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00027 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0006010-71.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.006010-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	MARIA IGNES MORELLATO
ADVOGADO	:	SP151046 MARCO ANTONIO ESTEVES e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00060107120144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar o cancelamento da averbação de arrolamento, constante na matrícula 123.951 - Ficha 01 do Cartório de registro de Imóveis de Praia Grande - SP.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 23.04.2015 (fl. 106 v.) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014868-36.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.014868-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	RAFAEL EDSON PUGLIESE RIBEIRO e outro(a)
	:	LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP207679 FERNANDO ROGÉRIO PELUSO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00054951420154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Rafael Edson Pugliese Ribeiro e outro, com pedido de tutela antecipada, por meio da qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0005495.14.2015.4.03.6100, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, que reconheceu a incompetência absoluta do Juízo Federal para processar e julgar a ação, bem como determinou a remessa dos autos ao E. Supremo Tribunal Federal.

Afirmam os Agravantes, em breve síntese, que são Desembargadores do Trabalho, ambos lotados no E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, com sede em São Paulo, Capital.

Sustentam que ajuizaram Ação Ordinária contra a União objetivando o recebimento da chamada Parcela Autônoma de Equivalência - PAE, referente aos meses de fevereiro de 1995 a dezembro de 1997, mas o d. magistrado de primeiro grau reconheceu a incompetência

absoluta do Juízo Federal para processar e julgar a ação, determinado a remessa dos autos ao E. Supremo Tribunal Federal.

Defendem que a decisão agravada merece reforma, uma vez que "... a lesão ao direito dos agravantes está ocorrendo por conta de ato administrativo que impôs a eles - e não a todos os membros da Magistratura - os descontos mensais nos seus vencimentos.

19. Portanto, o que há de pedido é sobre a impertinência dos descontos frente aos que os agravantes já receberam de boa-fé (Súmula Vinculante n. 3).

20. O pedido se dirige contra o desconto, porque a essência do direito já se encontra reconhecida na via administrativa e na via judicial, a despeito da qual os agravantes estão padecendo com descontos indevidos.

21. Sobre este mesmo assunto, consoante citado na petição inicial, está como precedente o Processo n. 00199424620114036100, tendo como autora a Associação dos Magistrados do Trabalho da 2ª Região, ação essa em que os agravantes não são representados.

.....

22. Enfim, a competência originária do C. Supremo Tribunal Federal, conferida pelo artigo 102, inciso II, letra "n", da Constituição Federal, diz respeito as ações de interesse de todos os membros da Magistratura ou da maioria simples dos membros do Tribunal de origem, porque impedidos ou diretamente interessados sobre o direito.

23. Na hipótese da ação em exame o interesse é apenas e tão somente dos agravantes, porque vem sofrendo descontos indevidos e ilegais sobre vencimento recebido em outubro de 1998, a título de PAE (que há muito já alcançou o valor recebido) à época considerado indevido, mas hoje indiscutivelmente tido reconhecido na lei e provimentos internos como legal. Há, assim ordem administrativa, sem fim, de desconto que fere o contraditório; há, assim, ordem contínua que desconsiderou que os agravantes receberam a parcela PAE de boa-fé; há, assim, ordem que se perpetua, desconsiderando até mesmo o que constituiria em compensação que faz muito tempo teria zerado o valor recebido; há, assim, ordem eternizada, que desconsidera a ordem legal relativa ao direito conferido pela parcela da PAE", fls. 11, 13/14 deste instrumento.

Postulam a antecipação da tutela recursal para reconhecer a competência da Vara Federal para julgar e processar a Ação Originária.

Regularmente intimada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Novo Código de Processo Civil, a União, ora Agravada, apresentou Contraminuta, fls. 383/385 deste instrumento.

É o relatório. Fundamento e decido.

Para concessão da antecipação da tutela recursal ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Em uma análise perfunctória do recurso, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela recursal.

Dispõe o artigo 102, inciso I, alínea n, da Constituição Federal:

"Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição Federal, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

[...]

n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados."

No caso dos autos, verifica-se que a pretensão contida na ação originária consiste no pagamento de vantagens pessoais relacionadas ao "abono variável", nos termos da Lei n. 10.474/2002, Resoluções nºs 235/2002 e 245/2002 e Ato n. 100/2008 do Conselho Superior da Magistratura do Trabalho, conforme demonstra o documento de fl. 68 deste instrumento.

Assim, evidencia-se que a pretensão dos Autores, ora Agravantes, interessa ao menos de forma indireta, a todos os integrantes da Magistratura do Trabalho, já que todos os Juízes receberam no mês de outubro de 1988 as diferenças remuneratórias a título de Parcela Autônoma de Equivalência - PAE, conforme alegaram os Autores na petição inicial de 04 da ação originária, fl. 32 deste instrumento.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. SUPREMO TRIBUNAL: COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA: CF, art. 102, I, n.

I. - Correção monetária do abono da Lei 10.474/2002 c/c a Resolução 245/2002 do Supremo Tribunal. Questão específica da magistratura. Competência originária do Supremo Tribunal configurada. CF, art. 102, I, n.

II. - Agravo não provido" (STF, Ag. Reg. na Ação Originária 1.292-MG, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 16/12/2005, p. 58)

"COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - INTERESSE PECULIAR DA MAGISTRATURA LOCAL.

Envolvido interesse peculiar da magistratura local, tem-se a competência do Supremo Tribunal Federal para o julgamento, premissa referente a toda e qualquer ação, até mesmo mandamental, ante o disposto na alínea "n" do inciso I do artigo 102

da Constituição Federal. REMUNERAÇÃO - MAGISTRATURA.

Segundo o inciso VIII do artigo 65 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, a gratificação por tempo de serviço será de cinco por cento por quinquênio de serviço, até o máximo de sete" (STF, Ação Ordinária 183/TO, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 10/10/2003, p. 20).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUÍZES FEDERAIS DO TRABALHO. PEDIDO DE DIFERENÇAS DE VENCIMENTOS DECORRENTES DO PERÍODO EM QUE PERCEBERAM ABONO VARIÁVEL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF PARA APRECIAR E JULGAR O FEITO. DECISÃO QUE AFETARÁ, MESMO QUE

INDIRETAMENTE, TODOS OS MAGISTRADOS FEDERAIS. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 102, I, "n", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Os recorrentes são juízes federais, integrantes do judiciário trabalhista, Corte especializada em razão da matéria.

II - A pretensão formulada diz respeito à magistratura federal, na medida em que eventual decisão favorável não interessa apenas aos autores, afetando-a mesmo que indiretamente, podendo inclusive valer como precedente.

III - A jurisprudência da Corte Suprema expressa o mesmo entendimento.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AG 303.722, processo: 2007.03.00.064708-5/SP, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, data da decisão: 02/10/2007, DJU 11/10/2007, p. 647).

Pelo exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intimem-se.

Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006902-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006902-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	APARECIDA DIAS LIMA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP254243 APARECIDO CONCEIÇÃO DA ENCARNAÇÃO
	:	SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA
AGRAVANTE	:	FERNANDA FINATTI DOCA
	:	IEDA CRISTINA DA SILVA
	:	JOANA DARC LEMES
	:	JULIANA FERREIRA ZABATIERI GARCIA
	:	LEDA BOSI DE MAGALHAES
	:	LUCIANA HELENA DAL MAS GENGA CARNEIRO
	:	MARLI APARECIDA PEREIRA
	:	RENATO ARRUDA ROCHA MONTEIRO
	:	SANDRA GIANCOLI VITELO
ADVOGADO	:	SP254243 APARECIDO CONCEIÇÃO DA ENCARNAÇÃO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00054966220164036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Aparecida Dias Lima e outros, por meio da qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0005496.62.2016.4.03.6100, em trâmite perante o MM. Juízo DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 150/1398

Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, que reconheceu a incompetência absoluta do MM. Juízo a 12ª Vara Federal para processar e julgar a causa, bem como determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível de São Paulo.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, os Autores, ora Agravantes, ajuizaram Ação Ordinária contra a União objetivando a concessão de provimento jurisdicional para:

"b.1) declarar o direito dos autores ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% (quatorze virgula vinte e três por cento) e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI a partir de 01.05.2003, independentemente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas", fl. 54 deste instrumento.

Considerando que no dia 07/04/2016 o Conselho da Justiça Federal apreciou o pedido dos servidores da Justiça Federal de incorporação de 13,23% na remuneração dos ocupantes de cargo de provimento efetivo e, à unanimidade, decidiram que o pedido administrativo é extensível a todos os servidores do CJF e da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Pelo exposto, informe os Agravantes se subsiste interesse no julgamento deste recurso, justificando.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0016324-60.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.016324-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	ANTONIO FERNANDO CANCHERINI e outro(a)
	:	VERA TEREZINHA CHIERINGHINI CANCHERINI
ADVOGADO	:	SP011176 FRANCISCO ALUIZIO GAZZOLA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	IND/ E COM/ DE FERRAGENS OURO PRETO LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	:	20500050919838260286 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico

obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 20.08.2015 (fl. 43) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 18263/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014407-48.2002.4.03.6102/SP

	2002.61.02.014407-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BENCION WELCMAN
	:	EMANUEL OSTROWSKI
ADVOGADO	:	SP168589 VALDERY MACHADO PORTELA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ROGERIO ALVES DE PAULA
	:	RUBENS LUIZ RIBEIRO
No. ORIG.	:	00144074820024036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE [Tab]INOCORRÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA REJEITADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA QUANTIDADE DE DIAS-MULTA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DA DESTINAÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Carece de acolhida a tese defensiva no sentido de ausência de justa causa para a presente ação penal, sob o argumento de que ainda não houve a constituição definitiva do crédito tributário, tampouco o esgotamento da via administrativa. Isso porque, conforme se verifica

nas fls. 150/152, os débitos tributários da empresa em questão, referente às NFLD's nº 35.412.543-5 e 35.412.547-8, foram inscritos em Dívida Ativa em 27 de maio de 2002, antes, portanto, do recebimento da denúncia, de modo a evidenciar o exaurimento da via administrativa.

2. Materialidade comprovada por diversos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.
3. Autoria demonstrada pelo depoimento dos próprios acusados, em consonância com a prova material e testemunhal constantes dos autos.
4. Dolo configurado na vontade livre e consciente de deixar de repassar as contribuições. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico, e não o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.
5. Não comprovada a causa supralegal de exclusão de ilicitude caracterizadora da inexigibilidade de conduta diversa, uma vez que a defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco.
6. Embora os acusados aleguem que sofreram redução do patrimônio pessoal, em prol da recuperação financeira da empresa, não há nos autos nenhum documento indicando a alienação de seus bens com o objetivo de reverter tais valores em benefício da empresa, antes de ser efetivado o prejuízo ao Erário, restando isoladas e carentes de efetiva comprovação as alegações nesse sentido.
7. Mantida a condenação dos acusados, conforme estabelecida na r. sentença.
8. A pena-base dos acusados foi fixada acima do mínimo legal - 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, sendo aplicada a atenuante da confissão e, por fim, a causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal, restando definitiva em 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto.
9. A pena pecuniária foi estabelecida em 80 dias-multa para os dois acusados, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo para o acusado Bencion, e de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, para o acusado Emanuel.
10. As penas privativas de liberdade foram substituídas por duas restritivas de direitos, para cada acusado, consistentes no pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais), correspondente a 10 (dez) salários mínimos vigentes na época da sentença, a serem corrigidos monetariamente; e na prestação de serviços à comunidade, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, a ser definido pelo Juízo da Execução, à razão de 01 (uma) hora por dia de condenação.
11. Mantidas as penas-base dos acusados, tendo em vista que, tratando-se de apropriação indébita previdenciária, as consequências do delito atingiram a coletividade e contribuíram para frustrar o integral cumprimento dos preceitos contidos nos artigos 3º e 194 da Constituição Federal.
12. Redução da pena de multa dos acusados para 14 dias-multa tendo em vista que esta deve guardar proporção com a pena privativa de liberdade aplicada.
13. Mantido o valor unitário dos dias-multa, bem como o valor da pena substitutiva de prestação pecuniária, tendo em vista que foram fixados em observância à situação financeira dos réus.
14. Alteração, de ofício, da destinação da pena de prestação pecuniária, posto que, sendo a União Federal a entidade lesada com ação delituosa, o valor de 10 (dez) salários mínimos deverá ser revertido aos seus cofres, em conformidade com o disposto no artigo 45, §1º do Código Penal.
15. Preliminar rejeitada. Apelação a que se dá parcial 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, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação dos réus, e alterar, de ofício, a destinação da pena de prestação pecuniária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014407-48.2002.4.03.6102/SP

	2002.61.02.014407-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BENCION WELCMAN
	:	EMANUEL OSTROWSKI
ADVOGADO	:	SP168589 VALDERY MACHADO PORTELA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ROGERIO ALVES DE PAULA
	:	RUBENS LUIZ RIBEIRO
No. ORIG.	:	00144074820024036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE INOCORRÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA REJEITADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA QUANTIDADE DE DIAS-MULTA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DA DESTINAÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Carece de acolhida a tese defensiva no sentido de ausência de justa causa para a presente ação penal, sob o argumento de que ainda não houve a constituição definitiva do crédito tributário, tampouco o esgotamento da via administrativa. Isso porque, conforme se verifica nas fls. 150/152, os débitos tributários da empresa em questão, referente às NFLD's nº 35.412.543-5 e 35.412.547-8, foram inscritos em Dívida Ativa em 27 de maio de 2002, antes, portanto, do recebimento da denúncia, de modo a evidenciar o exaurimento da via administrativa.
2. Materialidade comprovada por diversos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.
3. Autoria demonstrada pelo depoimento dos próprios acusados, em consonância com a prova material e testemunhal constantes dos autos.
4. Dolo configurado na vontade livre e consciente de deixar de repassar as contribuições. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico, e não o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.
5. Não comprovada a causa supralegal de exclusão de ilicitude caracterizadora da inexigibilidade de conduta diversa, uma vez que a defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco.
6. Embora os acusados aleguem que sofreram redução do patrimônio pessoal, em prol da recuperação financeira da empresa, não há nos autos nenhum documento indicando a alienação de seus bens com o objetivo de reverter tais valores em benefício da empresa, antes de ser efetivado o prejuízo ao Erário, restando isoladas e carentes de efetiva comprovação as alegações nesse sentido.
7. Mantida a condenação dos acusados, conforme estabelecida na r. sentença.
8. A pena-base dos acusados foi fixada acima do mínimo legal - 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, sendo aplicada a atenuante da confissão e, por fim, a causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal, restando definitiva em 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto.
9. A pena pecuniária foi estabelecida em 80 dias-multa para os dois acusados, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo para o acusado Bencion, e de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, para o acusado Emanuel.
10. As penas privativas de liberdade foram substituídas por duas restritivas de direitos, para cada acusado, consistentes no pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais), correspondente a 10 (dez) salários mínimos vigentes na época da sentença, a serem corrigidos monetariamente; e na prestação de serviços à comunidade, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, a ser definido pelo Juízo da Execução, à razão de 01 (uma) hora por dia de condenação.
11. Mantidas as penas-base dos acusados, tendo em vista que, tratando-se de apropriação indébita previdenciária, as consequências do delito atingiram a coletividade e contribuíram para frustrar o integral cumprimento dos preceitos contidos nos artigos 3º e 194 da Constituição Federal.
12. Redução da pena de multa dos acusados para 14 dias-multa tendo em vista que esta deve guardar proporção com a pena privativa de liberdade aplicada.
13. Mantido o valor unitário dos dias-multa, bem como o valor da pena substitutiva de prestação pecuniária, tendo em vista que foram fixados em observância à situação financeira dos réus.
14. Alteração, de ofício, da destinação da pena de prestação pecuniária, posto que, sendo a União Federal a entidade lesada com ação delitosa, o valor de 10 (dez) salários mínimos deverá ser revertido aos seus cofres, em conformidade com o disposto no artigo 45, §1º do Código Penal.
15. Preliminar rejeitada. Apelação a que se dá parcial 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, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de setembro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 18265/2016

00001 REVISÃO CRIMINAL N° 0008676-87.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008676-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
REQUERENTE	:	ANTONIO PERICLES FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP248080 DANILO CAMPAGNOLLO BUENO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00079955820034036105 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ABSOLVIÇÃO. ERRO DE TIPO ESSENCIAL. CONTRARIEDADE AO ARTIGO 155, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. PROVA PRODUZIDA EXCLUSIVAMENTE NA FASE POLICIAL. CONDENAÇÃO SEM LASTRO PROBATÓRIO JUDICIAL. ABSOLVIÇÃO.

1. A desconstituição da coisa julgada por meio da ação revisional é admissível tão somente em hipóteses excepcionais taxativamente previstas.
2. A contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, como fundamento da revisão criminal (art. 621, I, CPP), deve ser frontal e evidente.
3. A ação revisional não constitui meio comum de impugnação de sentença equiparável à apelação e não se presta à reapreciação da prova já analisada em 1º grau e em grau recursal.
4. A utilização dos elementos produzidos no inquérito policial não está impedida, mas não podem ser os únicos a sustentar a condenação.
5. A condenação baseada apenas em elementos probatórios obtidos na fase inquisitorial e não renovados perante o juízo contraria a disposição expressa do art. 155, do Código de Processo Penal.
6. Ausência de prova suficiente para condenação. Materialidade delitiva apoiada em elementos apreendidos pela autoridade policial. Autoria amparada somente nos depoimentos prestados por testemunhas e interrogatório do revisionando colhidos apenas em sede policial.
7. Revisão criminal julgada procedente. Denúncia improcedente. Réu absolvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente a revisão criminal ajuizada por Antonio Péricles Ferreira Barbosa e, em consequência, julgar improcedente a denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 18267/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002231-18.1999.4.03.6110/SP

	1999.61.10.002231-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	COM/ DE PRODUTOS AGRO PECUARIOS NOVA TUCANO LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP052441 TOSHIMI TAMURA e outro(a)
APELANTE	:	MAGRAO MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP052441 TOSHIMI TAMURA
APELANTE	:	MARQUES SAMPAIO E FOGACA DINIZ LTDA
	:	F T M MODAS LTDA -ME
	:	AGROPECUARIA IRMAOS MARTINS LTDA
ADVOGADO	:	SP052441 TOSHIMI TAMURA e outro(a)
APELADO(A)	:	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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DEFINITIVOS E A APRESENTAÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE MORA DO PODER PÚBLICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento segundo o qual não incidem juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório, desde que o pagamento seja efetuado dentro do prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da apresentação do precatório, quando serão apenas atualizados monetariamente.
2. O lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação do precatório pelo Judiciário ao Poder Público executado, na forma do §1º do artigo 100 da Constituição Federal, está abarcado pelo procedimento constitucional de pagamento via precatório, sendo vedado ao Poder Público realizar o pagamento sem observância dessa formalidade.
3. Inexistente a mora do Poder Público nesse interregno, descabida a incidência de juros moratórios no período. Precedentes.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos e pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Souza Ribeiro que davam provimento ao recurso.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007172-90.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.007172-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
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(A)	:	DENISE HARON BRANDAO
ADVOGADO	:	SP216871 EDUARDO MARCONATO
APELADO(A)	:	SOUZA E BRANDAO E CIA LTDA e outro(a)
	:	EDMEIA APARECIDA SILVA SOUZA
No. ORIG.	:	03.00.00020-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO. ART. 40, §4º DA LEF. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. NULIDADE. INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça flexibiliza a literalidade do disposto no art. 40, §4º, da Lei 6.830/1980, considerando dispensável a

intimação do credor quando não demonstrado prejuízo sofrido pelo exequente (pas de nullité sans grief). (AgRg no REsp 1.236.887/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 17.10.2011).

2. Embora não tenha sido intimada previamente, a Fazenda Pública não deixou de ser informada sobre o andamento da execução e, decorridos 06 (seis) anos do ato de arquivamento por ela mesmo requerido, não houve qualquer manifestação que pudesse demonstrar efetivo prejuízo causado à apelante. Logo, correta a decretação da prescrição intercorrente, nos termos do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80.

3. Orienta a Corte Superior, ainda, que a exigência de prévia oitiva do Fisco tem o escopo de oportunizar a arguição de eventuais óbices à decretação da prescrição, de modo que sendo possível suscitar tais alegações em razões da apelação, não deve ser reconhecida a nulidade da sentença em face de sua ausência. Precedentes STJ.

4. Recurso de Apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães que davam provimento ao recurso.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-44.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.004483-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO MARQUES DA FONSECA FILHO
No. ORIG.	:	00044834420114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUIZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que diante da certidão negativa do Oficial de Justiça, a autora requereu a expedição de ofícios para os órgãos BACEN e Delegacia da Receita Federal (DRF) com a finalidade de localização do endereço atual do réu (fl. 70), sendo indeferido o pedido à fl. 72.

2. Ato contínuo, a autora requereu prazo de 30 (trinta) dias no intuito de promover diligências junto a Cartório de Registro de Imóveis e ao DETRAN para localizar o atual endereço do réu (fl. 74), pelo que foi deferido à fl. 75.

3. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.

4. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2012.61.19.004376-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS FRANCISCO VASCONCELOS JUNIOR
No. ORIG.	:	00043766320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida e, em caso necessário, a autora deveria providenciar o recolhimento das custas relativas às diligências do Sr. Oficial de Justiça e distribuição da carta precatória no Juízo deprecado, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prossequindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2012.61.28.009696-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS PAULO DA SILVA
No. ORIG.	:	00096966720124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INTIMAÇÃO PARA INDICAÇÃO DE NOVO DEPOSITÁRIO. DESATENDIMENTO. SENTENÇA TERMINATIVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1 - Nos termos do art. 267, III, do CPC/1973 (art. 485, III, do CPC/2015), há extinção processual sem resolução de mérito quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias.
- 2 - Segundo certificado por oficial de justiça, não foi possível dar cumprimento ao mandado de busca e apreensão do bem especificado na inicial, pelo fato de o fiel depositário indicado pela Autora encontrar-se impossibilitado de assumir o encargo. A Caixa Econômica Federal, embora intimada, por duas vezes, para indicar um novo depositário, não se manifestou.
- 3 - Tratando-se de ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, na qual não houve citação do réu, não se aplicam as

disposições da Súmula 240/STJ, de modo que cabe ao magistrado, independentemente de requerimento do demandado, extinguir o processo sem resolução de mérito.

4 - Recurso de apelação da Caixa Econômica Federal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-96.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.005313-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	SEVERINO MIGUEL DA SILVA
No. ORIG.	:	00053139620134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV C/C ART. 284 DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada à fl. 33 para que apresentasse pesquisas junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV c/c art. 284 do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV c/c artigo 284 do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVIDA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019350-02.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019350-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)

APELADO(A)	:	RAFAEL MENDES PEREIRA
No. ORIG.	:	00193500220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida e, em caso necessário, a autora deveria providenciar o recolhimento das custas relativas às diligências do Sr. Oficial de Justiça e distribuição da carta precatória no Juízo deprecado, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem

São Paulo, 06 de outubro de 2016.
MONICA BONAVIDA
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002318-87.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002318-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEX BONIFACIO PINTO
No. ORIG.	:	00023188720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. SÚMULA 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse a juntada das guias relativas às custas de diligência da Justiça Estadual, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025059-52.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025059-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	SUELI LEANDRO
No. ORIG.	:	00250595220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse a habilitação necessária para o prosseguimento do feito, diante da notícia de falecimento da parte embargante.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-90.2006.4.03.6118/SP

	2006.61.18.000120-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	VELAS SAO THIAGO IND/ COM/ LTDA e outro(a)

	:	FABIO TEIXEIRA DE CASTRO
No. ORIG.	:	00001209020064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. PRECLUSÃO TEMPORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 295, III c.c. ART. 267, I E VI, TODOS DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada à fl. 59 para que providenciasse a citação da parte ré no prazo de 15 (quinze) dias. Não obstante, a parte autora quedou-se inerte, de sorte que sobreveio o indeferimento da inicial, com fundamento no art. 295, III, do CPC/1973, julgando o processo extinto sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, incisos I e VI, ambos do CPC/1973. Precedentes.

2. A parte autora, ante a determinação do Juízo *a quo*, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, ou, discordando da determinação do Juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho, deixando transcorrer *in albis* o prazo para o cumprimento da determinação judicial, fato que acarretou a consumação da preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes.

3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I e VI, ambos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004514-30.2012.4.03.6119/SP

	:	2012.61.19.004514-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	VANGIVALDO DE SOUZA MARQUES
No. ORIG.	:	00045143020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. PRECLUSÃO TEMPORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I E IV, AMBOS DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que emendasse a inicial, providenciando o recolhimento das custas relativas às diligências do Sr. Oficial de Justiça e distribuição da carta precatória no Juízo deprecado, para o seu devido cumprimento no prazo de 10(dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

2. A parte autora pleiteou o prazo de 15 (quinze) dias para cumprir o determinado pelo MM. Juízo *a quo*. Ato contínuo, a autora cumpriu a determinação.

3. Após resultado negativo da diligência realizada pelo Oficial de Justiça, O Juiz de primeiro grau concedeu prazo de 10 (dez) dias para manifestação da autora, sob pena de extinção.

4. Não obstante, a parte autora quedou-se inerte, de sorte que sobreveio o indeferimento da inicial, pela extinção do processo, sem julgamento de mérito, por ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido do processo (correto endereço das partes), com fundamento no artigo 267, incisos I e IV, ambos do CPC/1973. Precedentes.

5. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, ou, discordando da determinação do Juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho, deixando

transcorrer *in albis* o prazo para o cumprimento da determinação judicial, fato que acarretou a consumação da preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes.

6. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c. o artigo 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

A Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015254-41.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.015254-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	ADAILSON JOAQUIM PESSOA
No. ORIG.	:	00152544120114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada à fl. 42 para que apresentasse endereço atualizado da parte requerida no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único, todos do CPC/1973. Precedentes.

3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I c.c. artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016215-16.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016215-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	ODAILTON RICARDO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00162151620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse a citação da parte ré no prazo de 10 (dez) dias. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, CPC/1973. Precedentes.
2. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
3. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010345-53.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.010345-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	KEISLEY SANTOS KWONG
No. ORIG.	:	00103455320114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que indicasse novo endereço da parte requerida e, em caso necessário, a autora deveria providenciar o recolhimento das custas relativas às diligências do Sr. Oficial de Justiça e distribuição da carta precatória no Juízo deprecado, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pelo réu, porquanto o mesmo não foi citado. Portanto, não é o caso de

aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator, Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-45.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000986-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAQUIM QUINTINO NETO
No. ORIG.	:	00009864520124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV E/OU VI, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que suprisse a falta apontada no prazo de cinco dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV e/ou VI do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV e/ou VI, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009675-78.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.009675-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)

APELADO(A)	:	ADOLFO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00096757820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV C/C ART. 298 DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse pesquisas junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, no prazo complementar e improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV c/c art. 284 do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV c/c artigo 284 do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012639-84.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.012639-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA LUCIA FORTUNATO
No. ORIG.	:	00126398420124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. SÚMULA 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se observe que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida e, em caso necessário, a autora deveria providenciar o recolhimento das custas relativas às diligências do Sr. Oficial de Justiça e distribuição da carta precatória no Juízo deprecado, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina,

acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.
MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019408-05.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019408-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CRISTIANE FERNANDES OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00194080520114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. SÚMULA 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida, ou caso necessário, providenciasse o recolhimento das custas de diligência da Justiça Estadual, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.
MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020902-02.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.020902-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	GLAUCO MORENO
No. ORIG.	:	00209020220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL E EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 295, I, C/C ART. 284, PARÁGRAFO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 167/1398

ÚNICO, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para se manifestar em autos no prazo de 10 (dez) dias, em termos do prosseguimento do feito, sob pena de extinção do feito, posto que as tentativas de citação do réu restaram frustradas.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de indeferimento da inicial e extinção do feito sem resolução do mérito com fundamento no art. 295, I, c/c art. 284, parágrafo único, do CPC/73. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, I, c/c artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-69.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.000364-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	WALDIR DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00003646920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I, E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse cópias da petição inicial e da sentença proferida nos autos do processo 2007.61.00.032831-1 para verificação de eventual prevenção no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial. Contudo, a parte autora informou sobre a impossibilidade do cumprimento do despacho, tendo em vista o arquivamento do processo requerido.
2. Diante disso, o Juízo *a quo* entendeu não se tratar de caso impeditivo para o cumprimento do r. despacho, pelo que concedeu prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.
3. Ato contínuo, a parte autora manifestou-se nos autos, alegando apenas que no processo indicado na prevenção foi homologada a desistência formulada pela autora, sendo extinto sem resolução do mérito.
4. O Juízo *a quo* intimou a parte autora para cumprimento do despacho no prazo adicional improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de prolação de sentença indeferitória da inicial.
5. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e, por conseguinte, a extinção do feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil/1973. Precedentes.
6. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial, nos termos do artigo 267, I e artigo 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.
MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000971-19.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.000971-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS MANHE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00009711920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que se manifestasse em termos de prosseguimento do feito no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.
MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012028-28.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.012028-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO FREIRE DA SILVA
No. ORIG.	:	00120282820114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 169/1398

JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008196-84.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.008196-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	VIVIANE DE FATIMA VIEIRA FOGOAGA
No. ORIG.	:	00081968420114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse a publicação do edital no prazo de 10 (dez) dias.
2. Não obstante, a parte autora apenas juntou aos autos pesquisa de bens e requerimento de concessão de prazo de 10 (dez) dias, mantendo-se silente quanto ao despacho, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023420-91.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.023420-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	IZILDA DA SILVA CAMPOS
No. ORIG.	:	00234209120134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV C/C ART. 284, AMBOS DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse as pesquisas junto aos CRIs, bem como providenciasse a citação da parte requerida, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV c/c art. 284, ambos do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV c/c artigo 284, ambos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prossequindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-62.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003795-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro(a)
APELADO(A)	:	CELSO BERTOLINI
No. ORIG.	:	00037956220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, C/C ART. 257, AMBOS DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se observe que a parte autora foi intimada para que regularizasse o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição e consequente extinção do feito, nos termos do art. 257 do CPC/73.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, e cancelamento da distribuição, nos termos do art. 267, IV c/c art. 257, ambos do CPC/1973.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, e cancelamento da distribuição do feito, nos termos do artigo 267, IV, c/c artigo 257, ambos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação.

4. A Corte Superior fixou entendimento de que sequer é necessária a intimação pessoal da parte para o recolhimento de custas, podendo o feito ser extinto após o interregno legal. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020775-64.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.020775-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DOUGLAS BATISTA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00207756420114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que se manifestasse a respeito da certidão negativa, no prazo de 10 (dez) dias.
2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno do feito ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019235-78.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019235-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	RAIMUNDO JESUS BATISTA

No. ORIG.	: 00192357820114036100 9 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I, C.C. 282, II, E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que providenciasse a retirada e a publicação do edital, nos termos do art. 232, inc. III, do CPC/1973. Contudo, não houve manifestação da parte autora, sobrevindo o despacho *in verbis*: "Tendo em vista a certidão de decurso de prazo para retirada do Edital para publicação pela CEF de fls. 103, venham-me os autos conclusos para extinção. Int."
2. A parte autora requereu concessão de prazo de 10 (dez) dias para análise do feito acerca de possível desistência da lide, sendo deferido o prazo requerido.
3. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e, por conseguinte, a extinção do feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c., 282, II, e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil/1973. Precedentes.
4. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial, nos termos do artigo 267, I, c.c., 282, II, e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007338-51.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.007338-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: JURACI CARLOS PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	: 00073385120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, VI, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para que apresentasse novo endereço da parte requerida no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito. Em manifestação, a parte autora requereu prazo de 30 dias para a realização de novas diligências e ainda prazo de 10 dias para juntada de pesquisa de bens.
2. O Juízo *a quo* deferiu o prazo requerido e para que no mesmo prazo a autora providenciasse o cumprimento do despacho de fl. 51, sob pena de extinção.
3. Não obstante, a parte autora requereu a expedição de ofício para o bloqueio de bens (BACENJUD) e RENAJUD (fl. 61). Sendo assim, a parte autora manteve silente quanto ao cumprimento do despacho de fl. 51, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973. Precedentes.
4. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017254-14.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.017254-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO FABRICIO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00172541420114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PARTE AUTORA NÃO CUMPRIU A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, IV, DO CPC/1973. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. SÚMULA 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Observa-se que a parte autora foi intimada para se manifestar nos autos a fim de dar andamento ao feito no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

2. Não obstante, a parte autora manteve silente, de sorte que sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC/1973. Precedentes.

3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil/1973) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à apelante quanto à necessidade de intimação pessoal.

4. A extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pela ré, porquanto a mesma não foi citada. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC/2015, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso nos termos do voto da relatora, Juíza Fed. conv. Monica Bonavina, acompanhada pelo Juiz Fed. conv. Renato Toniasso, pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso e anulava a r. sentença de primeiro grau.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MONICA BONAVINA

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46939/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015058-62.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015058-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS SILVEIRA
ADVOGADO	:	MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00048583820164036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Federal de Seguros S/A, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual, bem como indeferiu o pedido de ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF como litisconsorte passiva.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1984 (fls. 49 e 379), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização

de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004188-55.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.004188-3/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	: RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: JULIA MARA CASTRO
ADVOGADO	: MS015177A NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MS013654A LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
PARTE RÉ	: Uniao Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00065642720144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Federal de Seguros S/A, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual, bem como indeferiu o pedido de ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF como litisconsorte passiva.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Foi requerida a devolução das custas processuais recolhidas em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1984 (fl. 50), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - **Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.** V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Expeça-se ofício à Caixa Econômica Federal - CEF para que se efetue a devolução das custas processuais recolhidas indevidamente pela agravante.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015572-15.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015572-4/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	: RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: IRMA DOS SANTOS ASSMANN
ADVOGADO	: MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00090998920154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Federal de Seguros S/A, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual, bem como indeferiu o pedido de ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF como litisconsorte passiva.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1987 (fl. 49), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente

agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - **Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.** V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016821-98.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.016821-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	IRINEU OCAMPOS
ADVOGADO	:	MS015177A NELSON GOMES MATTOS JUNIOR e outro(a)
ASSISTENTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00000854720164036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Federal de Seguros S/A, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual, bem como indeferiu o pedido de ingresso da Caixa Econômica Federal como litisconsorte passiva.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o

entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."
(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1983 (fl. 235), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre **02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.***

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, à míngua de perigo

de dano ou de risco do resultado útil do processo.

Com tais considerações, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000671-85.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.000671-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	JORGE LUIZ MESQUITA ROBLEDO
ADVOGADO	:	SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
CODINOME	:	JORGE LUIS MESQUITA ROBLEDO
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006718520104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 11.11.2013 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46943/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0009208-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009208-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARINA RIBEIRO DANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00014320220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Diante das informações trazidas pela CEF na ocasião de sua contraminuta às fls. 1.206/1.224, intime-se a agravante CIA. EXCELSIOR DE SEGUROS, com o fim de que se manifeste acerca do interesse no prosseguimento do feito.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0029812-77.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029812-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	:	ANA MARIA VITORINO SILVA e outros(as)
	:	MARIA LUIZA BEZERRA PETEROSI
ADVOGADO	:	SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
CODINOME	:	MARIA LUISA BEZERRA PETEROSI
AGRAVANTE	:	CLAUDIONOR DOS SANTOS
	:	AUGUSTA DE MELO COSTA
	:	IZILDA APARECIDA WIK GOMES MORAES
ADVOGADO	:	SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
CODINOME	:	IZILDA APARECIDA WIK
AGRAVANTE	:	MARIA NUNES DOS REIS CUNHA
	:	CELIA APARECIDA ARAUJO DOS SANTOS

	:	ALEXANDRE ESTEVES LEITE
	:	ANA MARIA RODRIGUES
	:	JOSE ANGELO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00035098720134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por Ana Vitorino Silva e outros, contra a decisão que reconheceu a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no polo passivo da ação, determinando a competência da Justiça Federal para julgar a lide.

Alega a agravante, em síntese, que a CEF não possui legitimidade passiva na presente ação, uma vez que os contratos foram firmados antes da vigência da Lei nº 7.682/88.

Logo, não há interesse da CEF na lide, atraindo a competência para processar e julgar o feito para a Justiça Estadual.

Com contramínimas às fls. 1007/1021 e às fls. 1023/1035.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, os contratos foram assinados no ano de 1981, portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva

técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - **Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.** V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isto posto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para o exame e julgamento do presente feito, devendo ser os autos principais encaminhados à Justiça Estadual, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010956-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010956-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: ADVANTAGEM PARTICIPACAO E SERVICOS IMOBILIARIOS LTDA e outros(as)
	: ARMAZENS GERAIS CARGILL LTDA
	: CARGILL AGRO LTDA
	: CARGILL COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA
	: CARGILL NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
	: CARGILL PARTICIPAÇÕES LTDA
	: CARGILL PROLEASE LOCAÇÃO DE BENS LTDA
	: CARGILL SPECIALTIES IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
	: CARGILL TRANSPORTES LTDA
	: CARVAL INVESTORS CONSULTORIA FINANCEIRA LTDA
	: CASA E BSL LTDA
	: CVI GLOBAL VALUE FUND BRASIL HOLDING 2 PARTICIPAÇÕES LTDA.
	: INNOVATTI IND/ E COM/ DE ESTERES SINTÉTICOS LTDA
	: TEAG TERMINAL DE EXP/ DE ACUCAR DO GUARUJA
ADVOGADO	: RS044066 FABRICIO NEDEL SCALZILLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Junta Comercial do Estado de São Paulo JUCESP
ADVOGADO	: SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00028836920164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal interposto por ADVANTAGE PARTICIPAÇÃO E SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA. E OUTROS contra a decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0002883-69.2016.403.6100, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, que indeferiu liminar requerida com a finalidade de suspender os efeitos da Deliberação n.º 02/2015, do Enunciado n.º 41/2015 e da exigência apresentada pela JUCESP para registro de seus atos societários.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal às fls. 556/557vo.

Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, verifiquei que, foi proferida sentença, que concedeu a segurança na origem, razão pela qual fica prejudicado o presente recurso, pela perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0009696-79.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009696-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	OLIVEIRA LOCADORA DE VEICULOS LTDA e outros(as)
	:	ENIO PINZAN
	:	RODRIGO PALHARES DE OLIVEIRA SILVA
	:	ALEXANDRE PALHARES DE OLIVEIRA SILVA
	:	LIVIO SERGIO GUARDA
ADVOGADO	:	SP088395 FERNANDO ARENALES FRANCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	RICARDO JOSE DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	HELDER MIGUEL FERREIRA
	:	LUIZ YASUHIRO SATO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12°SSJ>SP
No. ORIG.	:	00029461520034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão de fls. 367/373, que acolheu objeção de pré-executividade para excluir RODRIGO PALHARES DE OLIVEIRA SILVA e LÍVIO SÉRGIO GUARDA do polo passivo da execução fiscal e condenar a agravante ao pagamento de R\$10.000,00 a título de honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora os agravados não sejam sócios da empresa executada, são seus procuradores, com poderes de gestão, tendo praticado atos que culminaram na dissolução irregular da empresa, a ensejar o redirecionamento da execução fiscal.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal às fls. 378/379.

Contraminuta apresentada às fls. 382/387.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento

de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Na hipótese, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, não se deu em razão do redirecionamento decorrente de dissolução irregular ou prática de atos previstos no art. 135 do CTN. Com efeito, seus nomes já constavam da CDA quando ajuizada a execução fiscal.

Ocorre que, no que tange à legitimidade do sócio administrador, para figurar no polo passivo de execução fiscal, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIO S DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplimento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. STF, Pleno, RE 562276/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJe 09/02/2011.

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIO S 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. STJ, 1ª Seção, REsp 1153119/MG, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe 02/12/2010

Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Dessa forma, a simples inclusão dos nomes dos sócios ou representantes da pessoa jurídica na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal.

Nesse sentido situa-se a orientação desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS SÓCIO S DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.275/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento. TRF 3ª Região, AI 0010483-84.2011.4.03.0000, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, j. 13/03/2012, DJe 23/03/2012

Assim, há que ser mantida a decisão agravada, sendo despiciecia, na hipótese, a análise da questão relativa aos poderes outorgados aos agravantes na procuração acostada aos autos.

Ademais, em relação aos honorários advocatícios, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que de forma parcial, é cabível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de sucumbência e, no caso concreto, não vislumbro qualquer abuso no valor que fora fixado pelo Juízo *a quo*. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 20 DO CPC. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXTINGUIR PARCIALMENTE A EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em face de acolhimento de exceção de pré-executividade que extingue parcialmente a execução fiscal. O Tribunal de origem entendeu que "a alegação de que não houve fixação de honorários advocatícios no acórdão não procede vez que estes serão arbitrados na ação principal" (fl. 106).

2. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo.

Nesse sentido: AgRg no Ag 1.236.272/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011, REsp 1.212.247/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/02/2011, AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010, REsp 948.412/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/11/2010.

3. Retornem os autos à origem para que seja fixada a verba honorária na forma dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1243090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017926-13.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017926-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	INSTITUTO SUMARE DE EDUCACAO SUPERIOR ISES LTDA
ADVOGADO	:	SP257226 GUILHERME TILKIAN e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00180685020164036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão de fls. 144/146, que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado por INSTITUTO SUMARÉ DE EDUCAÇÃO SUPERIOR ISES LTDA., para determinar que a agravante proceda à apreciação do pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, no prazo de 30 dias

Sustenta a agravante, em síntese, que não é possível a compensação de créditos de contribuições previdenciárias, decorrência de decisão

transitada em julgado, conforme a legislação tributária.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a alegar genericamente a possibilidade de lesão ao erário público, sem esclarecer, portanto, o risco de dano iminente a ensejar a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES.

AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo- *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0011301-15.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.011301-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	MARIA FERREIRA ARCANJO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS014725 PAULO HENRIQUE SOARES CORRALES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	MS004230 LUIZA CONCI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00113011520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente o pedido, e condenou a parte ré ao pagamento das diferenças remuneratórias devidas à autora, entre o vencimento básico dos cargos de Servente de Limpeza e de Assistente de Administração.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** *Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253*".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária

às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBRSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 24.02.2014 (fl. 176) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012068-98.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012068-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: MARIA DO CARMO DOS SANTOS e outros(as)
	: JOSE RUBENS DOS SANTOS
	: ALTAIR GONCALVES CRUZ
	: MARIA INES IZO MACIEL
	: ROSA DONISETI ALVES DA SILVA
	: ONIVALDO DONIZETE BARBARO
	: MARIA JOSE DE PAIVA DA SILVEIRA
	: LUCIA HELENA DE PAULA SILVA
	: FRANCISCA ALEXANDRINA DE LIMA
	: ELISAINA APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO	: SP365606A VANESSA PASSONI SLOVINSKI
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: SP229058 DENIS ATANAZIO
	: PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00015261520164036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por Maria do Carmo dos Santos e outros, contra a decisão que reconheceu a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no polo passivo da ação, determinando a competência da Justiça Federal para julgar a lide.

Alega a agravante, em síntese, que a CEF não possui legitimidade passiva na presente ação, uma vez que os contratos foram firmados antes da vigência da Lei nº 7.682/88.

Logo, não há interesse da CEF na lide, atraindo a competência para processar e julgar o feito para a Justiça Estadual.

Com contramínimas às fls. 233/240 e às fls. 257/316.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."
(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, os contratos foram assinados no ano de 1982 (fls. 69/141), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - **Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.***

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3

Isto posto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para o exame e julgamento do presente feito, devendo ser os autos principais encaminhados à Justiça Estadual, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014716-51.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014716-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	INVASORES CJ HAB ATIBAIA I II E III
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00000646220164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por INVASORES CJ. HAB. ATIBAIA I, II E III, contra a decisão de fls. 144/144vo, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão da decisão recorrida quanto a alguns aspectos relevantes mencionados nas razões de recurso, como a conduta desidiosa da CEF, que conduz à desproporcionalidade da medida de reintegração de posse deferida.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, a decisão combatida, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001911-91.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.001911-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	TULLIO FLAVIO FORELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP073829 MARIA LUISA MUNIZ FALCON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00019119120094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença em Execução Fiscal extinta sem julgamento do mérito pelo cancelamento do débito, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80 (fl. 12).

Em seu recurso, o executado requer a condenação da União Federal em honorários, danos materiais e morais, tendo em vista o ajuizamento indevido da execução e a demora na solução do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

É devida a condenação em honorários a ser suportada pela União Federal na espécie, à luz de farta orientação pretoriana. Considerando-se que o executado interpôs embargos para promover sua defesa e que, posteriormente, sobreveio a extinção da execução fiscal pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, faz jus a honorários advocatícios, nos termos do art. 20, §4º do CPC.

A propósito do tema, o enunciado da Súmula nº 153 do STJ:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

Contudo, nesta data foi julgado o recurso de apelação interposto pela União Federal nos autos dos embargos à execução fiscal nº 00371210920094036182 em apenso, no qual restou confirmada a condenação em honorários imposta à União Federal na sentença ali proferida. Ademais, a ausência de interposição de recurso voluntário da executada-embargante demonstra conformidade com aquela decisão em todos os seus termos.

Desta forma, está prejudicado o presente apelo que trata de idêntica pretensão. Anote-se, por fim, que descabe discussão de questões relativas à caracterização de dano moral ou material no âmbito da execução fiscal, devendo ser deduzidas em via própria.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de setembro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2016.03.00.011978-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	JAIME ELORZA
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	TRANSBORDO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025523420144036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de antecipação de tutela, por *Jaime Elorza* em face da decisão proferida nos autos de execução fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade, deferindo o pedido de redirecionamento da execução.

Alega a parte agravante, em síntese, que não houve dissolução irregular, uma vez que a empresa foi citada em seu próprio endereço, mantendo-se apenas temporariamente inativa.

Requer a concessão de antecipação de tutela e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.**DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

No que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.

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 somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJE 02/12/2010)

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

VI - Agravo legal parcialmente provido.

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO.

ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.

- Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

- Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 2015.03.00.026472-7; Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy; Primeira Turma; DJU 01/04/2016).

Destarte, 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 a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional. Ademais, 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 oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da 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.

Nesse sentido, aliás, os 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 polo 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 síntese, 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).

Diante do exposto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente".

A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indicio bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução.

Acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

(...)

VI - Agravo legal parcialmente provido."

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, DO CTN. NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

(...)

4. No presente caso, a agravante não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.

5. Agravo improvido."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0007901-72.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data do Julgamento: 14/07/2015)

In casu, a certidão do oficial de justiça (fl. 122), datada de 22 de setembro de 2014, certifica a efetiva citação da empresa e apenas apresenta o dado de que seu representante legal afirma a sua inatividade. Desta forma, não se configura a hipótese de inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017673-25.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017673-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	COML/ RIBEIRO PINTAO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP259805 DANILO HORA CARDOSO
AGRAVADO(A)	:	JOAO BATISTA RIBEIRO PINTAO e outro(a)
	:	JOSE LUIZ RIBEIRO PINTAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	:	00010821820128260076 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela *União Federal*, em face da decisão proferida em sede de execução fiscal que não autorizou o redirecionamento da execução, nos termos do art. 135 do CTN, instaurando, por sua vez, o incidente de descon sideração da personalidade jurídica (cf. artigos 133 a 137, CPC/15).

Em suas razões recursais, informa que a responsabilização dos sócios se dá em virtude de não ter repassado ao Fisco as contribuições previdenciárias retidas dos seus empregados.

Sustenta a incompatibilidade entre as normas que regem o incidente de descon sideração da personalidade jurídica e as que regras específicas que regulam a execução fiscal, especialmente em razão da possibilidade de apresentação de defesa sem prévia garantia e da suspensão automática do processo.

Pugna pelo reconhecimento da inaplicabilidade do incidente de descon sideração no âmbito da execução fiscal de origem, ou caso não seja esse o entendimento acolhido, seja reconhecida a impossibilidade de instauração de ofício do incidente e de suspensão da execução com relação ao devedor principal.

Requer a concessão de antecipação de tutela.

É o relatório.

Decido.

A agravante/exequente pretendeu, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 4º, V e §3º, da LEF, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, sob o argumento de restar configurada hipótese de apropriação indébita previdenciária.

Ocorre que o juiz *a quo*, de ofício, instaurou o incidente previsto no art. 133 do CPC/15.

Esse dispositivo é de clareza solar: o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos, não podendo ser instaurado de ofício pelo Juiz.

No caso em exame, da leitura dos títulos executivos que embasam as execuções fiscais, observa-se que parte da dívida refere-se a contribuições descontadas dos salários dos empregados e não repassadas à Previdência Social (art. 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91), o que configura, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária (CP, art. 168-A), de modo que tal conduta resulta em infração à lei, ensejando a responsabilização pessoal prevista no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Destarte, não se sustenta a instauração do incidente do art. 133 do CPC/15, a uma porque não pode ordená-lo o juiz de ofício, a duas, porque é desnecessário na singularidade dos fatos aqui examinados.

É importante frisar que, no tema em foco, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (*Enfam*) já aprovou o Enunciado de número 53, proclamando que "*o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente prescinde do incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto no art. 133 do CPC/2015*".

Convém, ainda, mencionar entendimento de que a responsabilidade tributária dos sócios, prevista pelo artigo 135 do CTN, por ser subjetiva, pessoal e direta, não configura caso de desconsideração da personalidade jurídica.

Nesse sentido, o Fórum de Execuções Fiscais da Segunda Região (*Forexec*), edição 2015, reunindo juizes federais atuantes nas varas federais especializadas em execuções fiscais, aprovou o Enunciado de número 6, dispondo que "*a responsabilidade tributária regulada no artigo 135 do CTN não constitui hipótese de desconsideração da personalidade jurídica, não se submetendo ao incidente previsto no artigo 133 do CPC/2015*".

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão da antecipação de tutela, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018769-75.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018769-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	CLAUDETE APARECIDA ROSSI
ADVOGADO	:	SP306549 THEODORO SOZZO AMORIM e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
PARTE RÉ	:	UP4FIT ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00090697220164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Claudete Aparecida Rossi*, em sede de embargos de terceiro, contra decisão que concedeu parcialmente a tutela antecipada para liberar os valores de natureza salarial bloqueados em conta corrente conjunta com o executado.

A agravante alega, em síntese, que o valor não liberado, referente a aplicações financeiras, é proveniente de recursos exclusivos da agravante, oriundo da venda de seu imóvel, devendo ser também desbloqueado.

Requer a antecipação de tutela para o imediato desbloqueio das quantias indicadas como aplicações financeiras.

É o relatório.

Decido.

O art. 303 do Código de Processo Civil, ao tratar da tutela de urgência, assim dispõe:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (Grifo nosso).

Desta forma, depreende-se que a concessão desta medida é dependente da comprovação, pela parte agravante, do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No caso dos autos, observa-se que a agravante (1ª titular) mantém conta conjunta com o executado (2º titular) junto à Banco do Brasil, sob o número 13.458-9, agência 4852-6 (fl. 24).

O juízo *a quo* concedeu parcialmente o pedido de liminar para o desbloqueio dos valores considerados impenhoráveis, referentes a benefício previdenciário e a rendimentos de trabalho assalariado. Todavia, quanto às aplicações financeiras, justificou a manutenção do bloqueio por impossibilidade, em cognição sumária, de se comprovar que os recursos eram oriundos da venda de imóvel de propriedade da agravante, *in verbis*:

"Por sua vez, neste exame sumário inerente ao momento processual, tenho que os documentos acostados aos autos não comprovam que as aplicações financeiras apontadas pelos documentos de fls. 24/26 foram formadas por dinheiro exclusivo da Embargante, nem que tiveram origem na venda de imóvel de sua propriedade, tendo em conta que as datas lançadas nos documentos aportados são bem posteriores àquela que aparece no instrumento particular de compra e venda de fls. 27/28." (fl. 69,v)

De fato, em sede de cognição sumária, também cabível em agravo de instrumento, não há como se afirmar peremptoriamente que o valor das aplicações financeiras pertence exclusivamente à agravante.

Contudo, tratando-se de conta conjunta, há a presunção de que os valores pertencem em proporções iguais aos cotitulares, logo, o bloqueio judicial não pode incidir sobre a integralidade dos valores das aplicações.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DE VALOR DEPOSITADO EM CONTA CONJUNTA. POSSIBILIDADE DE PENHORA DE 50% DO NUMERÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE SOLIDARIEDADE PASSIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS. 1. A conta bancária coletiva ou conjunta pode ser indivisível ou solidária. É classificada como indivisível quando movimentada por intermédio de todos os seus titulares simultaneamente, sendo exigida a assinatura de todos, ressalvada a outorga de mandato a um ou alguns para fazê-lo. É denominada solidária quando os correntistas podem movimentar a totalidade dos fundos disponíveis isoladamente. 2. Na conta conjunta solidária prevalece o princípio da solidariedade ativa e passiva apenas em relação ao banco - em virtude do contrato de abertura de conta-corrente - de modo que o ato praticado por um dos titulares não afeta os demais nas relações jurídicas e obrigacionais com terceiros, haja vista que a solidariedade não se presume, devendo resultar da vontade da lei ou da manifestação de vontade inequívoca das partes (art. 265 do CC). 3. Nessa linha de inteligência, é cediço que a constrição não pode se dar em proporção maior que o numerário pertencente ao devedor da obrigação, preservando-se o saldo dos demais cotitulares, aos quais é franqueada a comprovação dos valores que integram o patrimônio de cada um, sendo certo que, na ausência de provas nesse sentido, presume-se a divisão do saldo em partes iguais. 4. No caso, a instância primeva consignou a falta de comprovação da titularidade exclusiva do numerário depositado na conta bancária pela recorrida. Contudo, não tendo ela participado da obrigação que ensejou o processo executivo, não há se presumir sua solidariedade com o executado somente pelo fato de ela ter optado pela contratação de uma conta conjunta, a qual, reitera-se, teve o objetivo precípuo de possibilitar ao filho a movimentação do numerário em virtude da impossibilidade de fazê-lo por si mesma, haja vista ser portadora do mal de Alzheimer. 5. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP 201000420774, Quarta turma, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:15/08/2014 ..DTPB)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. CONTA CORRENTE COM TITULARIDADE CONJUNTA. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que não pode terceiro ser atingido por bloqueio de valores financeiros deferido em execução fiscal ajuizada contra o co-titular de conta conjunta, pois somente o patrimônio exclusivo deste deve responder por sua dívida. 2. A jurisprudência firmada ampara a solução dada pela decisão agravada, consubstanciando hipótese alcançada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, que trata não apenas do julgamento terminativo firme em jurisprudência consolidada ou dominante, mas igualmente dos casos em que manifestamente procedente ou improcedente, inadmissível ou prejudicado o recurso. 3. O ônus da prova de que o bloqueio deve ser integral é de quem pede a providência constritiva, pois a solidariedade não se presume, decorrendo de lei e contrato, este nos limites estritos em que firmado, e, portanto, não se desincumbindo o interessado na constrição de comprovar que a sua pretensão é válida, prevalece o regime de co-titularidade a impedir que bem de terceiro seja alcançado pela constrição imposta ao co-titular da conta conjunta. 4. Ao contrário do que alegado, o encargo probatório do terceiro embargante encontra-

se apenas em provar que é co-titular da conta cujos valores foram bloqueados, na defesa da parte que lhe cabe, ao passo que incumbe a quem foi favorecido pelo bloqueio a demonstração de que não existe co-titularidade real, mas apenas formal, assim porque, igualmente, a fraude não se presume, daí porque não se cogitar, na solução aplicada, de ofensa aos artigos 283, 284, 295, VI, e 333 do Código de Processo Civil, como postulado. 5. Confirmação do bloqueio somente de 50% da conta bancária em referência, correspondente à co-titularidade do executado: agravo inominado desprovido.

(AI 00342707920104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2011 PÁGINA: 939.)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DA TOTALIDADE DA CONTA CORRENTE CONJUNTA ENTRE O CO-EXECUTADO E SUA ESPOSA. MANUTENÇÃO DE APENAS METADE DO VALOR BLOQUEADO. I - Sendo os Executados incluídos no polo passivo da presente execução como terceiros responsáveis, tal disposição não pode ser estendida a outrem, estranho à relação jurídica tributária, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. II - Precedente desta Corte. III - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00133432920094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2010 PÁGINA: 383.)

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão parcial da antecipação de tutela, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para que seja efetuado o desbloqueio de 50% (cinquenta por cento) dos valores relativos a aplicações financeiras da conta do Banco do Brasil nº 13.458-9, agência 4852-6.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018842-47.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.018842-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	ADRIANO JOSE ALESSIO e outro(a)
	:	GILBERTO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS010548B ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00034908520164036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *União Federal*, contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação da tutela para suspender a exigência da contribuição do Funrural.

Alega a parte agravante, em síntese, a constitucionalidade da contribuição ao Funrural.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, a controvérsia jurídica suscitada no presente recurso envolve a denominada contribuição do produtor rural pessoa jurídica e pessoa física (Novo Funrural), que tem como base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

O art. 195 da Constituição Federal, em sua redação primitiva, previa que:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

A Lei nº 8.212/91, por sua vez, com esteio no referido dispositivo constitucional, fixou a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral, instituindo, também, com base no § 8º do art. 195 da CF, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar - segurados especiais -, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/92, foi instituída nova fonte de custeio da Seguridade Social, ao prever a incidência da contribuição social sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural em relação ao empregador rural pessoa física, tratando-se do

denominado "novo funrural".

Todavia, o art. 195, § 4º, da CF, dispõe que a instituição de outras fontes, não previstas na Carta Magna, destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social se dá mediante lei complementar. Neste sentido, o C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, viesse a instituir a contribuição, consoante os julgamentos proferidos nos Recursos Extraordinários 363.852 e 596.177, este último em sede de repercussão geral, cujas ementas transcrevo a seguir:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUBROGAÇÃO - LEI N.º 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97.

Aplicação de leis no tempo - considerações." (RE n. 363.852, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 23/04/2010)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC." (RE n. 596.177/RS, Pleno, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 29/08/2011)

Posteriormente, com o advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, o artigo 195 da CF passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Outrossim, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC n.º 20/98, a Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, modificou a redação do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física incidente sobre a folha de salários pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Conclui-se, assim, que após a vigência da EC n.º 20/98, a hipótese de incidência definida pela Lei n.º 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal, ou seja, enquanto as Leis 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a vigência da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei n.º 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC n.º 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, observa-se que após o advento da Lei n.º 10.256/01, não há de se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal, nos termos do art. 195, § 6º, da CF, ressaltando-se, no mais, que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE n.º 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC n.º 20/98.

Neste sentido, o entendimento desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI N.º 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n.º 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei n.º 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos

incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido. (TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10) CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)

Nesta esteira, também já decidiu esta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Tratando-se de mero equívoco na indicação da fundamentação legal do recurso, e considerando a identidade de prazo e processamento, conheço do recurso interposto como agravo legal.

2. O STF, no RE n. 363.852/MG, representativo da controvérsia da repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade das Leis ns. 8.540/92 e 9.528/97, que deram nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, até que legislação nova, arrimada na EC n. 20/98, institua a contribuição, desobrigando a retenção e recolhimento da contribuição social ou o recolhimento por subrogação sobre a 'receita bruta proveniente da comercialização da produção rural' de empregadores, pessoas naturais.

3. Essa orientação restou mantida por ocasião do julgamento do RE n. 596.177/RS, julgado sob o regime da repercussão geral, nos termos do art. 543-B do CPC.

4. Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional n. 20/98, foi editada a Lei n. 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

5. Após a promulgação da EC n. 20/98, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes.

6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, Proc n.º 0002006-06.2014.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, DJ 24/11/2015)

O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010".

(RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Desta feita, como já acima mencionado, com a Emenda Constitucional nº 20/98, adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01 que, em seu artigo 2.º, assim dispôs: Art. 2º A Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigor com as seguintes alterações:

Art. 25. - A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte: (Redação dada

pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001).

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica/pessoa física.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão antecipação de tutela, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, defiro o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018864-08.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018864-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	MARIA ROZARIA DA SILVA ARRUDA
ADVOGADO	:	RAMON FORMIGA DE OLIVEIRA CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO JOSE BORDAO ARRUDA
PARTE RÉ	:	WILLIAM HOWARD BILSLAND e outro(a)
	:	DEREK HOWARD BILSLAND incapaz
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00062489020144036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *União Federal* contra decisão, em sede de ação de usucapião, que reconheceu a inexistência de interesse da União no feito, declinando da competência e remetendo os autos à Justiça Estadual.

A agravante alega, em síntese, que o bem objeto da ação é público, uma vez que é terreno de marinha, não podendo ser usucapido. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada para que o processamento de feito seja mantido na Justiça Federal, com a inclusão da União no polo passivo.

É o relatório.

Decido.

De acordo com os documentos acostados às fls. 62/64, ainda que ausente a regularização no DPU, há a informação de que o bem objeto do litígio está, em sua totalidade, inserido em Área Acrescido de Marinha.

Embora seja ainda necessária a produção de prova mais complexa, há a possibilidade de que o imóvel esteja inserido em terrenos de marinha, configurando a hipótese do artigo 109, I da Constituição Federal.

Desta forma, presente o interesse da União em atuar no feito.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça;

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO ORDINÁRIA. TERRENOS DE MARINHA. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. COEXISTÊNCIA DE LIMNARES DE TEOR DIVERSO. NECESSIDADE DE SOLUÇÃO DO CONFLITO PELA PRÁTICA DE ATOS DE DOIS JUÍZOS DIFERENTES. RAZÃO DE SER DA CONEXÃO. PRESENÇA DA UNIÃO NO FEITO. SÚMULA 150 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Tutelas antecipatórias deferidas em sentidos inversos, proferidas pelos juízos federal e estadual, em sede de ação civil pública e ordinária versando acerca do fornecimento de energia elétrica em áreas definidas como terreno de marinha. Notória conexão informada pela necessidade de se evitar a sobrevivência de decisões inconciliáveis.
 2. Há conflito positivo de competência quando dois ou mais juízes praticam atos incompatíveis em processos sob as suas jurisdições.
 3. A presença da União Federal nas demandas em curso indica a competência da Justiça Federal para o julgamento das ações. Deveras, a competência cível da Justiça Federal é definida *ratione personae*, e, por isso, absoluta.
 4. Ademais, a Súmula 150 do E. STJ dispõe que "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas."
 5. Precedentes da Primeira Seção do STJ: CC 47.915/SP, desta relatoria, DJ de 02.08.2005; CC 40.534/RJ, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ 17.05.2004 e CC 45475/SP, desta relatoria, DJ de 16.05.2005.
 6. In casu, considerando que a ação ordinária foi proposta em desfavor de órgão da União (Gerência Regional do Patrimônio da União do Estado do Espírito Santo e do Município de Piúma/ES) discutindo questão similar àquela apresentada pelo Ministério Público Federal em sede de ação civil pública movida em desfavor da concessionária de serviço público federal, ora requerente, restam configurados o interesse da União e a conexão entre as ações objeto do presente conflito de competência, a atrair a competência da Justiça Federal, consoante os entendimentos adotados nos arestos supramencionados, aplicáveis à hipótese sub examine.
 7. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Espírito Santo (art. 120, § único, do CPC).
- (STJ - PRIMEIRA SEÇÃO - CC 200500048612 - relator: Ministro Luiz Fux - data da decisão: 26/04/2006 - data da publicação: 22/05/2006)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 182/STJ. USUCAPIÃO. TERRENO DE MARINHA. INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 150/STJ. 1. Não se conhece de agravo regimental que não impugna todos os fundamentos da decisão agravada. 2. A União tem interesse no processo que envolva terreno de marinha, atraindo a competência da Justiça Federal. 3. A Justiça Federal é competente para decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença da União no processo (Súmula 150/STJ). 4. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AGRESP 201100822720, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Conv. OLINDO MENEZES, DJE DATA:12/08/2015 ..DTPB:)

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão de efeito suspensivo, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo, para a manutenção do feito na Justiça Federal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019495-49.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019495-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	CENTRO PAULISTA PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
	:	EP RADIO PARTICIPACOES LTDA
	:	EMPRESA PAULISTA DE NOTICIAS LTDA
	:	EMPRESA PAULISTA DE RADIO LTDA

	:	MIMP PARTICIPACOES LTDA
	:	O A EVENTOS LTDA
	:	PARCON PARTICIPAÇÕES LTDA
	:	RADIO INDEPENDENCIA DE RIBEIRAO PRETO LTDA
	:	TERRA DA GENTE PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA
	:	TG TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP251024 FELLIPE DANIEL DE MORAIS FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	FLAVIA REGINA BRITTO GONCALVES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00198249420164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por *Centro Paulista Participações Ltda.* e outros, contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, objetivando a sustação da exigência de publicação dos Balanços Anuais e Demonstrações Financeiras, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado, indeferiu a tutela antecipada, para que as agravantes pudessem levar a registro perante a JUCESP suas Atas de Reuniões de Sócios.

A agravante alega, em síntese, que o condicionamento do arquivamento da ata de reunião dos sócios à publicação das demonstrações financeiras da impetrante no Diário Oficial ou jornal de grande circulação, bem como à possibilidade de negativa de quaisquer outros registros com base em tal exigência é ilegal, uma vez que a Lei nº 11.638/2007, que estendeu para as sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedades anônimas, obrigações escriturais destas, e na qual se estribou o ato da JUCESP, não instituiu tal obrigação.

É o relatório.

Decido.

Exsurge da orientação disposta no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07, o seguinte:

"Art. 3º Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.

Parágrafo único. Considera-se de grande porte, para os fins exclusivos desta Lei, a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais)."

De outro turno, assim dispõe o artigo 1º da Deliberação JUCESP nº 02/2015:

"Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado."

Do cotejo de referidos textos, depreende-se que o artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários".

Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP.

Assim já decidiu esta E. Turma:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Apelação e reexame necessário de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeito s em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode

caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação n.º 2/2015 da jucesp . 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na jucesp . 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. apelação e reexame necessário improvidos. (TRF3, AMS - APELAÇÃO CÍVEL PROC. N.º 0009826-39.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, 1ª Turma, j. 24.11.2015, e-DJF3 02.12.2015).

No mesmo sentido, decisões da E. 2ª Turma:

"Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal postulada nos autos de mandado de segurança impetrado por Comercial e Importadora de Pneus Ltda em face de ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo consistente na exigência de publicação de demonstrações financeiras como condição para o arquivamento de atos no registro de empresa. Em sua petição, a parte impetrante sustenta a necessidade de concessão de tutela provisória de urgência, uma vez que, em decorrência do julgamento desfavorável do mandado de segurança, a autoridade apontada como coatora indeferiu o pedido de arquivamento de ata que autorizou a abertura de filial na cidade de Salvador, no Estado da Bahia, sob o fundamento de que havia uma pendência em relação à publicação das demonstrações financeiras do ano de 2014, recusa esta que implica em paralisação das suas atividades, bem como pelo fato de incorrer nas sanções próprias às empresas que deixam de arquivar seus balanços perante a Junta Comercial, o que caracteriza o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, e porque a probabilidade do seu direito encontra suporte em discussão eminentemente jurídica e que já contou com decisão favorável deste Relator. É o breve relatório. Decido. Entendo ser o caso de antecipação da tutela recursal, uma vez que a urgência é evidente, tal como narrado na petição, e há plausibilidade jurídica na alegação de ilegalidade da Deliberação jucesp nº 02/2015, conforme já exposto por ocasião da apreciação de idêntico pedido formulado nos autos do agravo de instrumento nº 002302595.2015.403.0000, que teve deliberação favorável nos seguintes termos: "Vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, fundamentos para o deferimento do pedido de liminar. Com efeito, a sentença proferida nos autos de nº 0030305.97.2008.403.6100 não constitui óbice à pretensão da impetrante, uma vez que a legitimidade da Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO é discutível, o que foi observado pela então Desembargadora Federal Regina Helena Costa por ocasião da apreciação do pedido de liminar formulado pela União Federal em sede de agravo de instrumento interposto contra a antecipação de tutela deferida naquele feito, além do que os efeitos daquela sentença não poderiam atingir interesses de pessoas alheias àquela demanda sem que lhes fosse proporcionado o direito de acesso à justiça. Superado o óbice apontado na decisão agravada, cumpre ressaltar que o artigo 3º, caput, da Lei 11.638/2007, estabelece apenas que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A seriam aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, nada dispondo a respeito da necessidade de publicação, menção esta que, embora tenha constado da ementa do projeto de lei (Projeto nº 3.741/2000 da Câmara dos Deputados), foi suprimida durante o processo legislativo, o que autoriza a conclusão no sentido da ausência de obrigatoriedade da publicação. Presente o *fumus boni juris*, pondero, enfim, que o *periculum in mora* é evidente, dada a impossibilidade de que a impetrante regularize o seu registro perante a Junta Comercial sem a realização da publicação ou que o regularize mediante a prévia publicação de balanço contendo informações que não deveriam ser divulgadas pelos mais variados motivos. Diante do exposto, defiro o pedido de liminar para permitir o registro e o arquivamento da ata de reunião do Conselho de Administração da impetrante, bem como de demais atos societários ou contábeis, independentemente de publicação do balanço e das demonstrações financeiras no Diário Oficial e em jornais de grande circulação." Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela postulada no recurso de apelação, autorizando o registro e arquivamento de qualquer ato societário sem a necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial de seu balanço e demonstrações financeiras até o julgamento do mérito do recurso. (TRF3, PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO Nº 0006586-72.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 13.04.2016). Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo SINDICATO DO COMÉRCIO ATACADISTA DE DROGAS, MEDICAMENTOS, CORRELATOS, PERFUMARIAS, COSMÉTICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SÃO PAULO- SINCAMESP em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo- jucesp, indeferiu o pedido de liminar no qual a parte impetrante, ora agravante, visava a afastar os efeitos da determinação contida na Deliberação jucesp nº 2, de 25 de março de 2015, e proceder ao registro de suas demonstrações financeiras independentemente de publicação no Diário Oficial e em jornais de grande circulação. Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta, em síntese, a possibilidade de que lhe seja causado dano irreparável ou de difícil reparação, pois a não publicação ensejará a irregularidade de sua situação societária. Aduz que a determinação contida na Deliberação nº 02/2015 que obriga as sociedades limitadas de grande porte a publicarem o balanço anual e demonstrações financeiras não consta do artigo 3º da Lei nº 11.638/07, o que evidencia afronta ao princípio da legalidade e que ainda não houve o trânsito em julgado da ação nº 0030305.97.2008.4.03.6100 ajuizada pela ABIO- Associação Brasileira de Imprensa Oficiais contra a União declarando a nulidade do item 7 do Ofício Circular nº 99/2008 do DNRC que estabeleceu ser apenas facultativa a publicação dessa documentação. Pugna pela concessão de antecipação de tutela recursal para que o Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo se abstenha de aplicar as determinações contidas na citada Deliberação nº 02/2015, do Enunciado nº 41, desobrigando-a de publicar suas demonstrações financeiras como condição para o arquivamento. É o breve relatório. Decido. (...) Com efeito, a sentença proferida nos autos de nº 0030305.97.2008.403.6100 não constitui óbice à pretensão da agravante, uma vez que os efeitos daquela sentença não poderiam atingir interesses de pessoas alheias àquela demanda, sem que lhes fosse proporcionado o direito de acesso à justiça. Com efeito, cumpre ressaltar que o artigo 3º, caput, da

Lei 11.638/2007, estabelece apenas que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A seriam aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, nada dispondo a respeito da necessidade de publicação, menção esta que, embora tenha constado da ementa do projeto de lei (Projeto nº 3.741/2000 da Câmara dos Deputados), foi suprimida durante o processo legislativo, o que autoriza a conclusão no sentido da ausência de obrigatoriedade da publicação. Dessa forma, presente o *fumus boni iuris*, e considero que o *periculum in mora* é evidente, dada a impossibilidade de que a impetrante regularize o seu registro perante a Junta Comercial sem a realização da publicação ou que o regularize mediante a prévia publicação de balanço contendo informações que não deveriam ser divulgadas pelos mais variados motivos. (...) Diante do exposto, defiro o pedido de liminar para permitir o registro e o arquivamento da ata de reunião da agravante, independentemente de publicação do balanço e de suas demonstrações financeiras no Diário Oficial e em jornais de grande circulação. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028002-33.2015.4.03.0000/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, e-DJF3 09.03/2016).

A par do *fumus boni iuris* demonstrado, vislumbra-se fundado o *periculum in mora*, porquanto o impedimento dos registros de atos da sociedade obstará o exercício de suas atividades, em face da situação irregular na qual estaria inserida.

Diante da fundamentação exposta, **de firo** a antecipação de tutela requerida. Comunique-se, com urgência, ao Juízo recorrido.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012692-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012692-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	USINA ALVORADA DO OESTE LTDA
ADVOGADO	:	SP179755 MARCO ANTONIO GOULART e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00051146720154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão de fls. 196, que, nos autos da ação de execução fiscal, ajuizada em face de USINA ALVORADA DO OESTE LTDA., indeferiu a inclusão no polo passivo do sócio da empresa executada, com fundamento na comprovação de que a empresa se encontra em recuperação judicial.

[Tab][Tab]Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada encerrou suas atividades de forma irregular, independentemente de sua recuperação judicial, pois não foi localizada em seu endereço pelo Oficial de Justiça, a ensejar a inclusão do sócio administrador no polo passivo da execução.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento ao recurso contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "a", do CPC.

Na hipótese, a certidão de fl. 102, lavrada em 01/02/2016, por Oficial de Justiça, atesta que a pessoa jurídica executada, não está mais em funcionamento no endereço declarado ao Fisco, há mais de 2 (dois) anos.

O fato de ela encontrar-se em recuperação judicial não afasta a presunção de dissolução irregular. Ao contrário, a empresa deveria, como apontado pela Agravante, estar em atividade para poder cumprir o respectivo plano de recuperação, o que não se verifica na hipótese.

Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, *in 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.

Ademais, o sócio TARCISO JOSÉ MARQUES figura na qualidade de administrador, "assinando pela empresa", na Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 192).

Assim, havendo elementos que permitam presumir irregular mente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da execução fiscal, ressaltando-lhes o direito de defesa pela via adequada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso V, "a", do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para permitir a inclusão do sócio administrador no polo passivo da execução fiscal.

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 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013855-65.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013855-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA
ADVOGADO	:	SP194940 ANGELES IZZO LOMBARDI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00037037020164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA. contra a decisão de fls. 197/198, que indeferiu a liminar em mandado de segurança impetrado pela agravante com a finalidade de suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 1º da LC n.º 110/2001.

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição não é devida haja vista sua inconstitucionalidade decorrente do esgotamento da sua finalidade.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, às fls. 224/228, consta cópia da sentença proferida na origem, a qual denegou a segurança pretendida, o que implica a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o recurso, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017122-45.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017122-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	ANDREA ANDREUCCI RAMOS MARIA e outros(as)
	:	LUCCAS ANDREUCCI RAMOS MARIA
ADVOGADO	:	SP194721 ANDREA DITOLVO VELA e outro(a)
AGRAVANTE	:	TRI EME SERVICOS DE PORTARIA EIReLi-ME
ADVOGADO	:	SP194721 ANDREA DITOLVO VELA
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00144555620154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANDREA ANDREUCCI RAMOS MARIA E OUTROS contra a decisão que indeferiu o desbloqueio de valores constrictos nas contas bancárias de titularidade dos agravantes por entender que não ficou comprovada sua impenhorabilidade.

Sustentam os agravantes, em síntese, que está comprovada a impenhorabilidade dos valores constrictos. Em relação ao agravante Luccas Andreucci Ramos Maria porque se tratam de proventos de origem salarial. Em relação à agravante Andrea Andreucci Ramos Maria porque se tratam de proventos de aposentadoria. E, em relação à empresa agravante, porque os valores bloqueados são seu capital de giro destinado ao pagamento de funcionários.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que estão presentes os requisitos legais para a concessão da antecipação da tutela recursal, ao menos em relação à agravante Andrea Andreucci Ramos Maria.

Com efeito, no que respeita à probabilidade de provimento do recurso, nota-se que, de fato, a os documentos juntados pela agravante (extratos bancários) demonstram que a agravante Andrea recebe seus proventos de aposentadoria na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, na conta corrente que foi objeto de bloqueio judicial.

Em relação ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, nota-se que os valores constrictos, em princípio, referem-se a verbas de caráter alimentar, decorrentes da aposentadoria da agravante, e que, portanto, destinam-se ao seu sustento.

No que respeita aos demais agravantes, a documentação apresentada não é suficiente para, de pano, demonstrar a impenhorabilidade dos valores constrictos, fazendo-se necessário o contraditório.

Diante do exposto, **defiro e parte** a antecipação da tutela recursal, apenas para determinar a liberação dos valores constrictos na conta corrente mantida junto à Caixa Econômica Federal, de titularidade da agravante Andrea Andreucci Ramos Maria.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018603-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018603-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	CERAMICA VILLAGRES LTDA
ADVOGADO	:	SP257707 MARCUS VINICIUS BOREGGIO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
No. ORIG.	:	00034800620164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão de fls. 372/374, que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado por CERÂMICA VILLAGRES LTDA. para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição previdenciária prevista na Lei Complementar n.º 110/2001.

Sustenta a agravante, em síntese, que as contribuições são devidas não havendo que se falar em esgotamento de finalidade.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a alegar genericamente a existência de prejuízo ao erário e ao interesse público caso não seja suspensa a decisão, sem esclarecer, portanto, o risco de dano iminente a ensejar a concessão da antecipação da tutela recursal. Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES.

AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossímilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo- *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010879-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010879-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	GOMES E MIRANDEZ RESTAURANTE LANCHONETE PIZZARIA E CONVENIENCIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP114278 CARIM CARDOSO SAAD e outro(a)
PARTE RÉ	:	Servico Social da Industria SESI e outro(a)
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00056914720164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), impugnando decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança impetrado por GOMES E MIRANDEZ RESTAURANTE, LANCHONETE, PIZZARIA E CONVENIÊNCIAS LTDA. no que diz respeito à suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos nos 15 (quinze) dias que antecedem o recebimento do auxílio-doença, sobre o terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio indenizado.

Às fls. 241/243, foi proferida decisão, nos termos do art. 932, IV, "b", do CPC, que negou provimento ao recurso.

Interposto agravo interno pela UNIÃO às fls. 245/253.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, verifiquei que, em 09/09/2016, foi proferida sentença que concedeu parcialmente a segurança, razão pela qual fica prejudicado o presente recurso, pela perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, não conheço do agravo interno, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014414-22.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014414-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	SP209592 ROSARIA APARECIDA MAFFEI VILARES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LUIZ MANOEL e outros(as)
	:	MANOEL FRANCISCO DA ROCHA
	:	MARIA THEREZA CARDOZO
	:	MARGARIDA RIBAS DE MESQUITA
	:	MARINA DE LOURDES PEREIRA PINTO CASTANHEIRA
	:	MARINA OLIVEIRA SILVA
	:	ROSALINA LAURENCIO DE SOUZA FERREIRA
	:	ROSEMAR FERREIRA DE OLIVEIRA
	:	SEBASTIAO ANTONIO BASTOS
	:	TEREZA MARINHO DA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00362617220014030399 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP contra a decisão que, em sede de execução de sentença, autorizou o cômputo de juros de mora entre a data da conta homologada e a expedição de ofício requisitório de pequeno valor.

Alega a agravante, em síntese, que não há incidência de juros de mora nesse período, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria.

Deferida o efeito suspensivo ao recurso às fls. 261/263vo.

Contraminuta apresentada às fls. 268/276.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Com efeito, quanto aos juros moratórios, o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento segundo o qual não incidem entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório, desde que o pagamento seja efetuado dentro do prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da apresentação do precatório, quando serão apenas atualizados monetariamente:

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA- E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela

Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor." 13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

É que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação do precatório pelo Judiciário ao Poder Público executado, na forma do §1º do artigo 100 da Constituição Federal, está abarcado pelo procedimento constitucional de pagamento via precatório, sendo vedado ao Poder Público realizar o pagamento sem observância dessa formalidade.

Desse modo, inexistente a mora do Poder Público nesse interregno, descabida a incidência de juros moratórios no período

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003823-35.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.003823-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	JOAO DE FERNANDES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP154203 CRISTIANO BARROS DE SIQUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP114906 PATRICIA RUY VIEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00020533420114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 373.

Considerando a certidão de trânsito em julgado quanto ao v. acórdão de fls. 368/371-verso, promova a Subsecretaria da 1ª Turma o desapensamento deste processo dos autos da Apelação Cível n. 0002053.34.2011.4.03.6115 e também do AG n. 0022182.67.2014.4.03.0000, certificando nos 3 (três) processos.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos do Agravo ao Juízo de Origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022182-67.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.022182-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	JOAO DE FERNANDES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP279107 FABIANA SODRE PAES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP114906 PATRICIA RUY VIEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00020533420114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 424.

Considerando a certidão de trânsito em julgado quanto ao v. acórdão de fls. 422-verso, promova a Subsecretaria da 1ª Turma o desapensamento deste processo dos autos da Apelação Cível n. 0002053.34.2011.4.03.6115 e também do AG n.

0003823.35.2015.4.03.0000, certificando nos (três) processos.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos deste Agravo ao Juízo de Origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00024 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002158-98.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.002158-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	C E LINHA MODA FEMININA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP201008 ELY DE OLIVEIRA FARIA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00021589820124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de obstar a cobrança em face

da parte embargante, apenas da parcela referente à multa moratória.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COMBASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 17.03.2015 (fl. 99) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0040329-44.1995.4.03.6100/SP

	2007.03.99.018413-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	AIRTON FERREIRA e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP092611 JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039875 JESSE DAVID MUZEL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.40329-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a União ao pagamento dos servidores no valor correspondente a 7/30 (sete trinta avos) de 16.19%, incidentes sobre os vencimentos dos meses de abril, maio, junho e julho de 1998.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 20.09.2005 (fl. 177) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00026 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0038093-52.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.038093-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	GEOFISA CONSTRUCOES E COM/ S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro(a)
SINDICO(A)	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos, para excluir da cobrança as parcelas a título de multa, sendo os juros devidos após a decretação da quebra somente na hipótese de existirem sobras depois de pago o principal. Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o

recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos fatos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 04.11.2005 (fl. 31) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012488-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012488-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	REVATI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SC018429 LUIZ FERNANDO SACHET e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00013318220154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REVATI AGROPECUÁRIA LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD formulado pela exequente.

Alega a agravante, em síntese, que a medida restritiva impossibilita o prosseguimento normal da recuperação judicial da empresa.

Aduz que ofereceu bens à constrição que viabilizariam a garantia da execução e, portanto, desnecessária a restrição patrimonial via BACENJUD.

Requer a concessão do efeito suspensivo a fim de suspender a decisão que determinou a penhora on-line.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Agravo legal da agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, "a", do Código de Processo Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

O referido acórdão está assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)". 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total

exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010)

Dessa forma, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

Assim, se o executado devidamente citado, não pagar o débito nem nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E na ordem preferencial de penhora, nos termos dos artigos 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006, o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fosse dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) " - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

No caso dos autos, considerando que o bem ofertado fora da ordem legal não fora aceito pela União Federal, deve ser mantido o bloqueio via BacenJud, uma vez que não há demonstração de que tal medida inviabiliza o plano de recuperação judicial da empresa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO E TENHO POR PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.**

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00028 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003721-17.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.003721-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	ALCIDES APARECIDO PIVA
ADVOGADO	:	SP115970 REYNALDO TORRES JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	EDSON BUCK e outro(a)
	:	MANUEL FERNANDO OSORIO ZULETA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que reconheceu a existência da prescrição e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 17.12.2007 (fl. 225) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019124-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019124-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	MARA MONTEIRO COELHO e outros(as)
	:	PATRICIA AUGUSTI JORDAO
	:	CLAUDIA REGINA BERLINGA FURTADO
	:	CONCEICAO NERY MARTINS
	:	ADRIANA MACETTI
	:	FRANZ LEIBAR DE BARROS
	:	LEILA ALVES MACHADO
	:	MARGARETH DE ARAUJO
	:	MARIA EDNALVA SIMOES CUCIO
	:	LILIANE GONCALVES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP088387 ROGERIO DOS SANTOS F GONCALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00268882519974036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União Federal* em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, manteve a aplicação do índice IPCA-E na atualização do valor da execução.

A parte agravante alega, em síntese, que ante a modulação de efeitos definida nas ADIN nº 4.357 e 4.425, não é possível a aplicação do índice IPCA-E a partir de janeiro de 2001 até a data final da conta.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de execução de decisão judicial que condenou a União Federal à incorporar mensalmente aos vencimentos e proventos o diferencial de 11,98% decorrente da conversão em URV.

A matéria posta em recurso cinge-se ao indexador que deverá nortear a correção monetária do precatório.

Ocorre que no cálculo elaborado pela Contadoria foi aplicado o índice IPCA-E ao invés da TR, contra o qual se insurgiu a agravante, não obtendo êxito, entendendo o juiz monocrático que como o precatório não foi sequer expedido não cabe incidência da TR, ante a modulação dos efeitos dos julgamentos proferidos nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4.357 e 4.425 perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal.

A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

De outra parte, o Egrégio Supremo Tribunal Federal salvaguardou os precatórios expedidos, na forma das leis das Diretrizes Orçamentárias de nº 12.919/13 e 13.080/15, cujo artigo 27 da Lei nº 12.919, de 24/12/2013, assim estabelece: "*A atualização monetária dos precatórios, determinada no §12º do art. 100 da Constituição Federal, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2014, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE.*".

Com efeito, a decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

Decidiu-se, a propósito:

ADI 4425 QO, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe-152 03/08/2015: "QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão."

Destarte, infere-se do referido julgado que a TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.

Como se observa, apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos até tal data tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido.

No caso, não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a embargante.

Em caso análogo, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGARESP 535.403, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 04/08/2015: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/2009. ADI DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 221/1398

NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO. PRECEDENTES: RESP. 1.270.439/PR, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 2.8.2011 E STF-AI 842.63/RS, REPERCUSSÃO GERAL, REL. MIN. CEZAR PELUSO, DJE 2.9.2011. MODULAÇÃO DOS EFEITOS NA ADI 4.357/DF COM EFICÁCIA PROSPECTIVA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUPANÇA (TR), NOS TERMOS DA EC 62/09 APENAS PARA O PAGAMENTO OU EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS ATÉ 25.3.2015. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No REsp. 1.205.946/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pela Corte Especial do STJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, determinou-se que a incidência dos juros e da correção monetária havida no período anterior à vigência da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, deve seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente, em consonância ao princípio do tempus regit actum. Sendo uma norma de natureza eminentemente processual, deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes, a partir de sua vigência. 2. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão por meio da ADI 4.357/DF (Rel. Min. AYRES BRITTO), declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º. da Lei 11.960/09. 3. Assim, nessa linha de entendimento da Suprema Corte, a 1ª. Seção do STJ, nos autos do REsp. 1.270.439/PR, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos, Rel. Min. CASTRO MEIRA, firmou o entendimento de que a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º. da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas. 4. No caso em apreço, como a matéria aqui tratada não ostenta natureza tributária, os juros moratórios devem ser calculados com base nos juros que recaem sobre a caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º.-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, sendo que a correção monetária deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período. 5. O Supremo Tribunal Federal conferiu eficácia prospectiva à ADI 4.357/DF, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da questão de ordem, em 25.3.2015, e manteve válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, com os seguintes critérios, a saber: a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.3.15, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública Federal, com base nos arts. 27 das Leis 12.919/13 e 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 6. A manutenção da correção monetária com base no índice da TR até a data estabelecida como marco da modulação do efeito prospectivo da ADI 4.357/DF não deve prevalecer, porquanto tal efeito apenas ocorre quando houver a expedição de precatório ou seu pagamento pelo Ente devedor, o que não é o caso dos autos, estando a ação ainda em curso. 7. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ. 8. É vedado a este Tribunal apreciar violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. 9. Agravo Regimental da UNIÃO a que se nega provimento."

No mesmo sentido, já se manifestou esta Egrégia Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONDENAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM A REDAÇÃO DA LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS MODULADOS. IMPERTINÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, PORÉM SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Acolhidos os embargos de declaração para explicitar que não se aplica, na condenação da Fazenda Pública, a TR, pois tal índice de remuneração foi declarado inconstitucional, tendo sido ressalvada a sua aplicação apenas nos casos de precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, a teor da questão de ordem decidida na modulação dos efeitos da decisão proferida no julgamento da ADI 4.357 e 4.425.

2. Nos casos em que proferida condenação somente depois de tal data, como na espécie, sem que tenha havido, assim, expedição de precatório e, menos ainda, pagamento, é de plena eficácia a decisão de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, respaldando, pois, a aplicação de índice de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

3. Embargos de declaração acolhidos para agregar fundamentação, porém sem qualquer efeito infringente. (TRF3, EmbDecl em AC 2011.60.02003094-8/MS, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 05/09/2016).

Evidente, pois, a improcedência da alegação de ofensa ao decidido pela Suprema Corte na questão constitucional invocada, tendo sido, ao contrário, estritamente observados a declaração de inconstitucionalidade e os limites de sua modulação de eficácia, razão pela qual plenamente correta e justificada a adoção dos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal na decisão agravada.

Sendo assim, numa análise perfunctória, não vislumbro os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019055-53.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.019055-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	MS010766 GAYA LEHN SCHNEIDER e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	AMBROSIO GOMEZ FLORENTIN
ADVOGADO	:	SC007701 MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00110355220154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Impende destacar que, sobre a instrução do agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

[...]

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

[...]

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a regularização do agravo de instrumento, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, mediante a juntada de cópia dos documentos mencionados pela decisão agravada, isto é, o documento de fls. 377/378.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-74.2013.4.03.6137/SP

	2013.61.37.001149-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RECICLAGEM MAFFEI E CIA LTDA -ME

ADVOGADO	:	SP064095 PAULO RODRIGUES NOVAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00011497420134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela *União Federal* em face da sentença que julgou extinta execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI do CPC/73.

Em suas razões recursais, a *União Federal* alega que a sentença padece de nulidade, mostrando-se *extra petita*, uma vez que "foge totalmente à pretensão formulada pela Apelante nos autos da execução fiscal, que requereu o arquivamento do processo sem baixa na distribuição, nos termos autorizadores do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012 c/c art. 5º do Decreto-lei 1.569/77".

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Cinge-se a questão posta a exame a estar o juízo de primeiro grau autorizado a extinguir a execução fiscal de origem com esteio no valor reduzido em cobrança e no estatuído pela Portaria MF nº 75/2012.

A respeito do tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, pela sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que o executivo fiscal de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ser arquivado sem baixa na distribuição, tendo em vista que o benefício almejado não justificaria a movimentação da máquina judicial.

Confira-se a ementa do julgado a que se fez referência:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no Esp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido." (grifei)

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

As demandas executivas de baixo valor devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, até que outras dívidas surjam e se somem à original, ultrapassando o mínimo necessário para que se justifique a movimentação do aparato judicial.

Destarte, a orientação jurisprudencial do C. STJ foi ainda reforçada pela superveniência da Súmula nº 452, segundo a qual: "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício".

Posteriormente, foi editada a Portaria MF nº 75/2012, a qual, em seu artigo 2º, previu o seguinte:

"Art. 2º O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não ocorrida a citação pessoal do executado e não conste dos autos garantia útil à satisfação do crédito."

Infere-se da leitura do dispositivo que são requisitos do arquivamento da execução fiscal: o requerimento expresso por parte do Procurador da Fazenda Nacional e a existência de débitos cujo valor não ultrapasse total atualmente mais elevado, fixado no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

À vista da jurisprudência então firmada pelo C. STJ e do regramento contido na Portaria MF nº 75/2012, esta Egrégia Corte Regional sedimentou orientação de acordo com a qual, diante de execuções fiscais de baixo valor, é ilegal a extinção do feito por falta de interesse de agir. Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA MF 75/2012. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. EXTINÇÃO INDEVIDA.

1. Prevista na legislação a faculdade da Procuradoria da Fazenda Nacional de pleitear mero arquivamento da execução fiscal de valor reduzido (R\$ 20.000,00: Portaria MF 75, de 22/03/2012, alterada pela Portaria MF 130, de 19/04/2012), é ilegal a extinção do feito, por falta de interesse de agir.

2. A Súmula 452/STJ, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, consagrou tal solução, ao estabelecer ser "vedada a atuação judicial de ofício", quando a legislação permite, a critério da exequente, mero arquivamento da pretensão fiscal para eventual retomada, se apurados novos débitos, respeitado apenas o prazo de prescrição.

3. Apelação provida." (grifei)

(TRF-3; Apelação Cível n. 000619-70.2013.4.03.6137/SP; Rel. Des. Fed. Carlos Muta; Terceira Turma; Data do Julgamento: 08/09/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA MF 75/12. DÉBITO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 E INFERIOR A R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). REQUERIMENTO DO PROCURADOR PARA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. Segundo a exegese do art. 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei 11.033/04, em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, nos casos de débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a execução fiscal deve ser arquivada sem baixa na distribuição: STJ, REsp n.º 1.111.982-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.09, v.u., DJe 25.05.09.

2. *Inferre-se, ainda, de tal decisão que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, independentemente de requerimento expresso do Procurador da Fazenda.*
3. *Sobreveio a Portaria 75/12 do Ministério da Fazenda, cujo art. 2º assim estabeleceu: O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).*
4. *Nos casos em que os débitos são superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), porém, inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) deve haver o pedido de arquivamento pelo Procurador da Fazenda, nos termos do disposto no art. 2º da Portaria 75/2012 do Ministério da Fazenda, não podendo ser determinado de ofício pelo magistrado. Ademais, consta dos autos que há bens penhorados no feito originário.*
5. *Agravo de instrumento provido."*
 (AI 0012544-44.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 16/08/2013).

In casu, observo que a dívida executada remonta ao valor originário de R\$ 14.479,59, conforme fl. 02. Portanto, o valor em cobro está abaixo do patamar mínimo colocado pela Portaria MF nº 75/2012, fixado em R\$ 20.000,00.

Por outro lado, verifico que o juízo de primeiro grau extinguiu o feito independentemente de requerimento expresso pelo Procurador da Fazenda Nacional, o que também é exigido pela Portaria mencionada, pela Súmula nº 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e pela jurisprudência desta Corte Regional.

Ademais, o requerimento apresentado pela exequente visava apenas o arquivamento e não a extinção do processo (fls. 63/65). Sendo assim, imperiosa se faz a reforma da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação, anulando a sentença e, determinando, por via de consequência, o arquivamento da execução fiscal de origem, por dois anos, sem baixa na distribuição, nos termos da fundamentação supra.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019476-92.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019476-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	COM/ E IND/ LEOMAR LTDA e outros(as)
	:	JOSE APARECIDO AMOR
	:	JOSE REYNALDO AMOR
	:	JOSE ROBERTO AMOR
ADVOGADO	:	SP156887 JANAÍNA FEDATO SANTIL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00036-6 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo *Comércio e Indústria Leomar Ltda e outros*, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, a qual foi proposta pelo *INSS*. O julgado condenou os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios no valor de 15% do valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais, os apelantes alegam a ilegitimidade dos sócios para figurarem no polo passivo da execução fiscal, bem como a inconstitucionalidade da atualização do débito pela taxa Selic, da multa de 20% que tem caráter confiscatório e aplicação dos honorários advocatícios com violação ao disposto no Decreto-lei 1.025/69.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC/2015.

Inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal

No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

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 somente quando praticarem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC). Confira-se: *TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJE 02/12/2010)

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA. I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

VI - Agravo legal parcialmente provido.

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.

- Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

- Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 2015.03.00.026472-7; Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy; Primeira Turma; DJU 01/04/2016).

Destarte, 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 a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional. Ademais, 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 oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, aliás, os 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 polo 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 síntese, 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).

Diante do exposto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

No caso, à míngua dos requisitos que configuram hipótese prevista no art. 135, III, do CTN imperiosa se faz a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal.

Taxa Selic

É cabível a incidência da taxa Selic sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis nº 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa Selic, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Nesse sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo. Confira-se:

ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais.

(Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."

5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

8. 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.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Órgão Julgador Primeira Seção, DJU 25/11/2009).

Multa moratória

Verifico que os percentuais da multa são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, *in verbis*:

"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."

Assim dispõe o referido artigo 61:

"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."

Incide, no caso, portanto, o disposto no artigo 106, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática."

Destarte, devem ser afastados os efeitos da lei anterior quando restar cominada penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Logo, 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, aplicam-se a atos e fatos pretéritos.

Esse entendimento é compartilhado pela jurisprudência desta Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA. LEI N. 11.941/09. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. Até a edição da Lei n. 11.941/09, entendia-se que o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação de lei ao ato ou fato pretérito quando cominar penalidade menos severa, somente implica a redução da multa para 40% quanto aos fatos geradores ocorridos até 26.11.99, data da edição da Lei n. 9.876/99. A partir da vigência desta, incidiria a penalidade nela prescrita. Com o advento do art. 26 da Lei n. 11.941/09 que limita o porcentual de multa de mora a 20% (vinte por cento) e considerando o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, conclui-se que o limite para a multa de mora é de 20% (vinte por cento), inclusive para as contribuições sociais anteriores à Lei n. 11.941/09, podendo inclusive se proceder de ofício essa redução (STJ, AgRg no Ag n. 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09 e AgRg no Ag n. 1083169, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.04.09; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10). 2. Verifica-se que ao valor principal da dívida (R\$ 2.237.66) foi acrescida multa no valor de R\$ 1.342,60, que corresponde a 60% (sessenta por cento) do montante principal (fl. 112, do apenso). Dessa forma, conforme acima explicitado, incide retroativamente as alterações promovidas pela Lei n. 11.941/09, reduzindo-se a multa para 20% (vinte por cento). 3. Embargos de declaração providos." (AC 00199812520074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011)

Sendo assim, mantida a multa aplicada no patamar de 20% (vinte por cento) do percentual da multa moratória aplicada aos créditos em cobrança na execução fiscal.

Honorários advocatícios

Ante o acima exposto, fica determinada a sucumbência recíproca entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC/73 aplicável ao caso vertente.

Com tais considerações e nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso de apelação, somente para excluir os sócios da pessoa jurídica executada do polo passivo da execução fiscal, considerando recíproca a verba sucumbencial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010552-86.2002.4.03.6126/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CAMOTEC MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA e outros(as)
	:	EMILIA VALERIA CAMILO
	:	APARECIA ROSEMEIRE CAMIOLO
ADVOGADO	:	SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

O MM. Juiz *a quo* entendeu que, entre a data em que os autos foram remetidos ao arquivo e a data do efetivo desarquivamento, transcorreu prazo superior a cinco anos sem que a exequente praticasse qualquer ato no processo em relação à empresa executada. Assim, decretou a prescrição intercorrente e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Apela o INSS, alegando a impossibilidade de decretação de ofício da prescrição, bem como a inconstitucionalidade do art. 6º da Lei 11.051/2004 e a não ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista tratar-se de prazo decenal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC/2015.

No tocante à possibilidade de decretação da prescrição de ofício, a jurisprudência, em período anterior à Lei 11.051/2004, possuía entendimento no sentido de que, tratando-se de direito patrimonial, o juiz não poderia conhecê-la sob pena de afronta ao artigo 166 do Código Civil, e artigo 219, §5º do CPC, e aplicava tal raciocínio à prescrição intercorrente.

Entretanto, o parágrafo 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, acrescentado pela Lei 11.051/2004, estabelece no sentido de permitir o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, com a condição de ser ouvida previamente a Fazenda Pública.

A questão que poderia surgir diz respeito à eficácia de sobredita norma, com vistas a determinar sua aplicabilidade ou não aos processos em curso.

Nesse sentido lembro que o Superior Tribunal de Justiça no RESP n.º 735220, julgado em 03/05/2005 definiu que a norma introduzida pela Lei n.º 11.051/04 é de natureza processual, tendo aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Eis a ementa do referido julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

A jurisprudência do STJ, no período anterior à Lei n.º 11.051/2004, sempre foi no sentido de que a prescrição intercorrente em matéria tributária não podia ser declarada de ofício.

O atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei n.º 6.830/850) acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe arguir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Recurso especial a que se dá provimento, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, quando cumprida a condição nela prevista."

(STJ - RESP n.º 735220, Primeira Turma, DJ 16-05-2005, Relator: Teori Albino Zavascki)

Cumpra frisar, por fim, que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 é claro ao dispor que o juiz suspenderá a execução enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e nesses casos, não correrá o prazo de prescrição. De igual forma o parágrafo 3º do artigo mencionado dispõe que, encontrados a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para o prosseguimento da execução.

Esse entendimento outrora consagrado era no sentido de que, entendida a prescrição como a perda do direito de ação, não cabia se cogitar de prescrição no curso do processo, pois, se houve processo, é porque a ação já fora exercida.

Contudo, a edição da Lei n.º 11.051, de 29 de dezembro de 2004, incluindo parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei de execução fiscal, ademais de admitir o reconhecimento da prescrição de ofício pelo julgador, veio permitir a prescrição intercorrente nos executivos fiscais, alcançando, inclusive, os processos em curso, já que se trata de norma que dispõe sobre matéria processual.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. A jurisprudência do STJ, no período anterior à Lei 11.051/2004, sempre foi no sentido de que a prescrição intercorrente em

matéria tributária não podia ser declarada de ofício.

3. O atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

4. Recurso especial a que se dá provimento".

(STJ, RESP 773199/PE, Processo: 200501332950, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, Data da decisão: 13/09/2005 DJ DATA:26/09/2005) g.n

"EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO NOS TERMOS DO ART.20, DA LEI 10522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE A PARTIR DA LEI 11.051/2004. OUVIDA PREVIAMENTE A FAZENDA PÚBLICA.

1- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da sua constituição definitiva, nos termos do artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional.

2- A jurisprudência, em período anterior à Lei 11.051/2004, sempre foi no sentido de que, tratando-se de direito patrimonial, o juiz não poderia conhecer da prescrição de ofício sob pena de afronta ao artigo 166 do Código Civil, e artigo 219, §5º do CPC, e aplicava tal raciocínio à prescrição intercorrente .

3- O parágrafo 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, acrescentando pela Lei 11.051/2004, permite o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente , com a condição de ser ouvida previamente a Fazenda Pública.

4- Tratando-se de norma que dispõe sobre matéria processual sua aplicação é imediata, alcançando os processos em curso, porém, a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial deverá, por força da referida lei, ser precedida de audiência da Fazenda Pública, condição que, no presente caso, foi atendida e, como se verifica terminou a exequente pugnando pela manutenção da suspensão, a teor do disposto no art. 20, da Lei 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04.

5- Assim, do dia a quo considerado pelo Juízo a quo (21/08/2000, data da ciência do arquivamento) até a decisão ora combatida (19/09/2005) decorreu o prazo necessário para a decretação da prescrição intercorrente , porquanto não é o caso de aplicação da Súmula 314 do STJ, vez que não se aplica a suspensão do processo por um ano, para depois iniciar o quinquênio intercorrente , em razão do arquivamento operado nos termos do artigo 20, da Lei 10.522/02.

6- Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida."

(TRF 3ª Região, AC 1132625/SP, Processo: 200603990273982, 6ª Turma, Relator Juiz Lazarano Neto, Data da decisão: 21/03/2007 DJU DATA:07/05/2007)

O art. 40 da LEF disciplina a prescrição intercorrente nas execuções fiscais, sendo que seu reconhecimento, que pode ser de ofício, está condicionado à suspensão do curso da execução, ao arquivamento dos autos e à oitiva da Fazenda Pública.

No sentido da possibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora e, ainda sobre os créditos decorrentes do baixo valor do crédito, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, **em sede de recurso repetitivo:**

"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."

(REsp 1102554/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 08/06/2009)

Sobre a matéria dos autos, o artigo 40, § 4º, da Lei 6.830/80, dispõe, ainda, que a prescrição intercorrente deve seguir o mesmo prazo da prescrição da ação para cobrança do crédito tributário, o qual recebeu diversas alterações ao longo do tempo.

A respeito do tema, faço uma breve digressão legislativa.

A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, dispôs no artigo 144 que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas é de trinta anos.

Contudo, com a edição do Código Tributário Nacional, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, devendo o prazo prescricional ser contado de cinco anos da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Todavia, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei

nº 6.830/80, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto, que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário.

A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, ocorrida em 25 de julho de 1991, o prazo prescricional foi novamente reduzido, quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46. No entanto, referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se infere do Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, *in verbis*: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Desse modo, como após a Constituição Federal de 1988 as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, os fatos geradores ocorridos após 01.03.1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN.

Assentadas tais premissas, cumpre esclarecer que para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se considerar o prazo de prescrição conforme a lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal.

Nesta esteira:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ARQUIVAMENTO. FATO GERADOR POSTERIOR À EC 8/77 E ANTERIOR À CR/88. IRRELEVANTE.

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, para a contagem do prazo da prescrição intercorrente, deve-se levar em consideração a lei vigente à época do arquivamento da execução fiscal. Precedentes.

2. In casu, o despacho de arquivamento foi proferido em 2.10.2000, à luz da legislação que estabelece o prazo prescricional quinquenal, sendo irrelevante tratar-se de crédito decorrente de fato gerador posterior à EC n. 8/1977 e anterior à Constituição da República vigente, quando o lapso prescricional era trintenário.

3. Agravo regimental não provido.

(*AGA 201000486021, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/09/2010 - grifei*)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERÍODO DE NOVEMBRO/1979 A AGOSTO/1980. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO QUINQUENAL.

1. "Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo de prescrição conforme a lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980." (REsp nº 1.015.302/PE, Relator Ministro Herman Benjamin, in DJe 19/12/2008).

2. Agravo regimental improvido.

(*AGA 201000386895, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 24/06/2010 - grifei*)

Na hipótese dos autos, após o sobrestamento da execução (fls. 33) e instada a manifestar-se sobre o encaminhamento dos autos ao arquivo (fls. 33 vº), houve completa inércia da exequente por aproximadamente 07 (sete) anos.

Decorrido prazo prescricional quinquenal previsto pelo art. 174 do CTN, a Fazenda Pública foi intimada, nos moldes do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80, para se manifestar quanto à prescrição, todavia não apresentou qualquer causa suspensiva ou interruptiva da sua ocorrência (fls. 82/89).

Portanto, no caso, observada a formalidade prevista no §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, da Lei de Execuções Fiscais, correta a decretação da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação.** Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002183-44.1999.4.03.6115/SP

	1999.61.15.002183-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	DIAMANTUL S/A
ADVOGADO	:	SP102452 ANA MARIA FERREIRA DA ROSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00021834419994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedente os embargos, para excluir da execução a multa

moratória de 30%.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A Súmula 253 do STJ consolidou o entendimento da possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*: "**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a r. sentença proferida em 10.09.1996 (fl. 32) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000630-87.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALUMINI ENGENHARIA S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS PASCUAL - SP144479

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a r. decisão proferida em sede de Mandado de Segurança pelo MM. Juiz Federal da 25ª Vara Federal de São Paulo/SP, pela qual foi deferido o pedido de liminar objetivando exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias de verbas que se sustenta de caráter indenizatório.

Conforme informações constantes do documento encaminhado pelo gabinete da 25ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos do feito em que prolatada a decisão ora agravada foi proferida sentença julgando procedente o pedido, concedendo a segurança, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do art. 932, III, CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

PEIXOTO JUNIOR
DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000365-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107

AGRAVADO: MARIA DIVINA DE CARVALHO LEONEL

Advogados do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999, KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de novembro de 2016

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DIVINA DE CARVALHO LEONEL

O processo nº 5000365-85.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos da Portaria nº 01, de 18 de janeiro de 2016, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará o adiamento do feito para a sessão ordinária subsequente, independentemente do motivo apresentado.

Sessão de Julgamento

Data: 22/11/2016

Horário: 14:00

Local: - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000365-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107

AGRAVADO: MARIA DIVINA DE CARVALHO LEONEL

Advogados do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999, KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de novembro de 2016

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DIVINA DE CARVALHO LEONEL

O processo nº 5000365-85.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos da Portaria nº 01, de 18 de janeiro de 2016, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará o adiamento do feito para a sessão ordinária subsequente, independentemente do motivo apresentado.

Sessão de Julgamento

Data: 22/11/2016

Horário: 14:00

Local: - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000257-56.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: SERGIO ROBERTO BARROS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GRIFFO JUNIOR - SP260068

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de novembro de 2016

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: SERGIO ROBERTO BARROS

O processo nº 5000257-56.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos da Portaria nº 01, de 18 de janeiro de 2016, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará o adiamento do feito para a sessão ordinária subsequente, independentemente do motivo apresentado.

Sessão de Julgamento
Data: 22/11/2016
Horário: 14:00
Local: - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000257-56.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220
AGRAVADO: SERGIO ROBERTO BARROS
Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GRIFFO JUNIOR - SP260068

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de novembro de 2016

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: SERGIO ROBERTO BARROS

O processo nº 5000257-56.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos da Portaria nº 01, de 18 de janeiro de 2016, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará o adiamento do feito para a sessão ordinária subsequente, independentemente do motivo apresentado.

Sessão de Julgamento
Data: 22/11/2016
Horário: 14:00
Local: - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000605-74.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE FIRMINO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA CIRILO - SP193166
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de novembro de 2016

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE FIRMINO DO NASCIMENTO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000605-74.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos da Portaria nº 01, de 18 de janeiro de 2016, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará o adiamento do feito para a sessão ordinária subsequente, independentemente do motivo apresentado.

Sessão de Julgamento

Data: 22/11/2016

Horário: 14:00

Local: - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001177-30.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: NATURAL - OLEOS VEGETAIS E ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Natural Óleos Vegetais e Alimentos Ltda. contra a r. decisão proferida em sede de Mandado de Segurança pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, pela qual foi indeferido o pedido de liminar objetivando que seja reconhecido o direito de utilizar crédito tributário de PIS e COFINS para compensar com o valor correspondente à primeira parcela (adiantamento) do parcelamento de débitos previdenciários.

Conforme informações constantes do documento encaminhado pelo gabinete da 1ª Vara Federal de Jundiaí, nos autos do feito em que prolatada a decisão ora agravada foi proferida sentença julgando improcedente o pedido, denegando a segurança, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do art. 932, III, CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

PEIXOTO JUNIOR

DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001831-17.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: LESCHACO AGENTE DE TRANSPORTES E COMERCIO INTERN LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento de decisão de indeferimento de liminar em mandado de segurança objetivando exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias de verbas que se sustenta de caráter indenizatório, matéria que não enseja a hipótese de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, pelo que INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela da pretensão recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000619-58.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IRACEMA VASCONCELOS ROSA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SYLVIO TEIXEIRA - SP159498, ISID ROSSI CHRISTOPHE - SP54684
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 69/70 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando “a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade e de eventual realização de leilão do imóvel sobre o qual detém a posse direta”.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que firmou contrato de financiamento imobiliário com a CEF em 13/11/2006 (fl. 31/43) e que por conta de dificuldades financeiras está inadimplente em relação a algumas prestações do financiamento, e que em razão deste fato a CEF iniciou procedimento de execução extrajudicial, o qual culminou na consolidação da propriedade do imóvel em 10/03/2016 (fl. 46). Postula a declaração de nulidade da consolidação da propriedade do imóvel por falta de intimação pessoal do devedor para a purgação da mora e para a realização dos leilões.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, consignando que a questão da suposta presença de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial demanda comprovação, e, por outro lado não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *“não há que se falar em desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa na execução de contrato inadimplido. O devedor, em contrapartida ao crédito que lhe foi conferido para a aquisição de imóvel residencial, obrigou-se ao cumprimento de obrigações, livremente assumidas, que, acaso não atendidas, ensejariam a cobrança nos termos das cláusulas décima sétima e seguintes do contrato de financiamento (Id 146794, 796, 799, 802, 806, 841, 844 e 146847). Ademais, a própria autora afirma o atraso no adimplemento das prestações acordadas, pelo quê não há que se falar no desconhecimento da adoção de medidas, pela credora, de atos tendentes à recuperação do saldo financiado em aberto. O imóvel a que se pretende o resguardo foi o objeto dado em garantia na alienação fiduciária, não se configurando ilegalidade na execução do negócio jurídico nos termos do artigo 26 e ss. da Lei n.º 9.514/97. Assim, não vislumbro, por ora, a presença de elementos suficientes à concessão do quanto requerido pela parte autora, como, por exemplo, a comprovação da regularidade do pagamento das prestações anteriores à consolidação da propriedade em favor da parte ré”*, reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal**.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000619-58.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: IRACEMA VASCONCELOS ROSA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SYLVIO TEIXEIRA - SP159498, ISID ROSSI CHRISTOPHE - SP54684

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 69/70 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando *“a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade e de eventual realização de leilão do imóvel sobre o qual detém a posse direta”*.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que firmou contrato de financiamento imobiliário com a CEF em 13/11/2006 (fl. 31/43) e que por conta de dificuldades financeiras está inadimplente em relação a algumas prestações do financiamento, e que em razão deste fato a CEF iniciou procedimento de execução extrajudicial, o qual culminou na consolidação da propriedade do imóvel em 10/03/2016 (fl. 46). Postula a declaração de nulidade da consolidação da propriedade do imóvel por falta de intimação pessoal do devedor para a purgação da mora e para a realização dos leilões.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, consignando que a questão da suposta presença de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial demanda comprovação, e, por outro lado não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *“não há que se falar em desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa na execução de contrato inadimplido. O devedor, em contrapartida ao crédito que lhe foi conferido para a aquisição de imóvel residencial, obrigou-se ao cumprimento de obrigações, livremente assumidas, que, acaso não atendidas, ensejariam a cobrança nos termos das cláusulas décima sétima e seguintes do contrato de financiamento (Id 146794, 796, 799, 802, 806, 841, 844 e 146847). Ademais, a própria autora afirma o atraso no adimplemento das prestações acordadas, pelo que não há que se falar no desconhecimento da adoção de medidas, pela credora, de atos tendentes à recuperação do saldo financiado em aberto. O imóvel a que se pretende o resguardo foi o objeto dado em garantia na alienação fiduciária, não se configurando ilegalidade na execução do negócio jurídico nos termos do artigo 26 e ss. da Lei n.º 9.514/97. Assim, não vislumbro, por ora, a presença de elementos suficientes à concessão do quanto requerido pela parte autora, como, por exemplo, a comprovação da regularidade do pagamento das prestações anteriores à consolidação da propriedade em favor da parte ré”*, reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal**.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior
Desembargador Federal

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001559-23.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRA VADO: OPERSAN RESIDUOS INDUSTRIAIS S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento de decisão de deferimento parcial de antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária objetivando exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias de verbas que se sustenta de caráter indenizatório, matéria que não enseja a hipótese de lesão grave e de difícil reparação, pelo que INDEFIRO o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CLOVIS PIMENTA NEVES, APARECIDA BORGES SILVEIRA, JOSE MAURICIO SILVA, ADEMIR ZONFRILE, MANOEL DE SOUZA, CARMEM MAGNOLIA BONSFIELD ROTTA, PEDRO VIEIRA SOBRINHO, ROBERTO FERDINANDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado

do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619, NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713 Advogado do(a) AGRAVADO:

ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Clóvis Pimenta Neves e outros contra a decisão de fls. 108/113 pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi admitida a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na lide na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que "No julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.061.396-PE o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela responsabilidade solidária entre a seguradora e a CEF, como agente financeiro, pelos vícios de construção do imóvel, razão pela qual determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a ação havia sido inicialmente ajuizada na Justiça Estadual. Decididamente, esse entendimento não restou superado no julgamento do REsp 1.091.393-SC (2ª Seção, rel. Carlos Fernando Mathias – Juiz Federal Convocado, DJE 25/05/2009): aqui, decidiu-se que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não há comprometimento de recursos do SFH e, por essa razão, não se afeta o FCVS, razão por que inexistiria interesse a CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário; entretanto, ressaltou-se expressamente o entendimento da Corte quanto à existência de responsabilidade solidária entre o agente financeiro nos casos de vício na construção do imóvel, seja para cobrança do seguro, seja visando ao pagamento de indenização" (fl. 110).

Alega a parte recorrente, em síntese, que não obstante as apólices sejam públicas e estarem vinculadas ao Ramo 66, a possibilidade de intervenção da CEF como assistente simples se daria somente nas hipóteses em que restar demonstrado o comprometimento do FCVS derivado do risco de exaurimento do FESA, ainda aduzindo que a relação jurídica tratada nos autos diz respeito somente aos mutuários e à Seguradora, sendo irrelevante para o julgamento da lide a relação jurídica travada entre Seguradora e CEF, FESA e FCVS, e, por fim, argui a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por suposta violação do ato jurídico perfeito e do princípio da irretroatividade da lei, requerendo a exclusão da CEF do feito.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Em casos de espécie o entendimento aplicável, conforme orientação do E. STJ, é de que nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS, e que apesar do contrato de financiamento imobiliário ser do Ramo 66, ou seja, vinculado à apólice pública, não foi comprovado documentalmente o risco de efetivo exaurimento da reserva técnica do FESA de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Sendo assim, não se infirmo a aplicabilidade do entendimento jurisprudencial no âmbito do E. STJ consolidado em 11/06/2014 no julgamento do terceiro Embargos de Declaração opostos pela Caixa Seguradora e pela CEF, no sentido de que "*a condição de administradora do FCVS não confere à CEF o direito de figurar no polo passivo de todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional, até porque não poderá haver a assunção direta das obrigações correntes das seguradoras*", valendo ressaltar que um contrato foi celebrado em 1980 e todos os demais em 02/01/1977, e a inexistência de comprovação nos autos de risco efetivo do FESA, presente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e de possível ocorrência de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da demora da efetiva prestação jurisdicional, reputo preenchidos os requisitos legais e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso para excluir a CEF do polo passivo da lide e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual.**

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000765-02.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CLOVIS PIMENTA NEVES, APARECIDA BORGES SILVEIRA, JOSE MAURICIO SILVA, ADEMIR ZONFRILE, MANOEL DE SOUZA, CARMEM MAGNOLIA BONSFIELD ROTTA, PEDRO VIEIRA SOBRINHO, ROBERTO FERDINANDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado

do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619, NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713 Advogado do(a) AGRAVADO:

ELLIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Clóvis Pimenta Neves e outros contra a decisão de fls. 108/113 pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi admitida a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na lide na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que "No julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.061.396-PE o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela responsabilidade solidária entre a seguradora e a CEF, como agente financeiro, pelos vícios de construção do imóvel, razão pela qual determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a ação havia sido inicialmente ajuizada na Justiça Estadual. Decididamente, esse entendimento não restou superado no julgamento do REsp 1.091.393-SC (2ª Seção, rel. Carlos Fernando Mathias – Juiz Federal Convocado, DJE 25/05/2009): aqui, decidiu-se que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não há comprometimento de recursos do SFH e, por essa razão, não se afeta o FCVS, razão por que inexistiria interesse a CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário; entretanto, ressaltou-se expressamente o entendimento da Corte quanto à existência de responsabilidade solidária entre o agente financeiro nos casos de vício na construção do imóvel, seja para cobrança do seguro, seja visando ao pagamento de indenização" (fl. 110).

Alega a parte recorrente, em síntese, que não obstante as apólices sejam públicas e estarem vinculadas ao Ramo 66, a possibilidade de intervenção da CEF como assistente simples se daria somente nas hipóteses em que restar demonstrado o comprometimento do FCVS derivado do risco de exaurimento do FESA, ainda aduzindo que a relação jurídica tratada nos autos diz respeito somente aos mutuários e à Seguradora, sendo irrelevante para o julgamento da lide a relação jurídica travada entre Seguradora e CEF, FESA e FCVS, e, por fim, argui a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por suposta violação do ato jurídico perfeito e do princípio da irretroatividade da lei, requerendo a exclusão da CEF do feito.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Em casos de espécie o entendimento aplicável, conforme orientação do E. STJ, é de que nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS, e que apesar do contrato de financiamento imobiliário ser do Ramo 66, ou seja, vinculado à apólice pública, não foi comprovado documentalmente o risco de efetivo exaurimento da reserva técnica do FESA de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Sendo assim, não se infirmo a aplicabilidade do entendimento jurisprudencial no âmbito do E. STJ consolidado em 11/06/2014 no julgamento do terceiro Embargos de Declaração opostos pela Caixa Seguradora e pela CEF, no sentido de que "a condição de administradora do FCVS não confere à CEF o direito de figurar no polo passivo de todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional, até porque não poderá haver a assunção direta das obrigações correntes das seguradoras", valendo ressaltar que um contrato foi celebrado em 1980 e todos os demais em 02/01/1977, e a inexistência de comprovação nos autos de risco efetivo do FESA, presente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e de possível ocorrência de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da demora da efetiva prestação jurisdicional, reputo preenchidos os requisitos legais e **de firo o pedido de efeito suspensivo ao recurso para excluir a CEF do polo passivo da lide e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual.**

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000765-02.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CLOVIS PIMENTA NEVES, APARECIDA BORGES SILVEIRA, JOSE MAURICIO SILVA, ADEMIR ZONFRILE, MANOEL DE SOUZA, CARMEM MAGNOLIA BONSFIELD ROTTA, PEDRO VIEIRA SOBRINHO, ROBERTO FERDINANDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado

do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a)

AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619, NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713 Advogado do(a) AGRAVADO:

ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Clóvis Pimenta Neves e outros contra a decisão de fls. 108/113 pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi admitida a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na lide na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que "No julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.061.396-PE o *Superior Tribunal de Justiça decidiu pela responsabilidade solidária entre a seguradora e a CEF, como agente financeiro, pelos vícios de construção do imóvel, razão pela qual determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a ação havia sido inicialmente ajuizada na Justiça Estadual. Decididamente, esse entendimento não restou superado no julgamento do REsp 1.091.393-SC (2ª Seção, rel. Carlos Fernando Mathias – Juiz Federal Convocado, DJE 25/05/2009): aqui, decidiu-se que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não há comprometimento de recursos do SFH e, por essa razão, não se afeta o FCVS, razão por que inexistiria interesse a CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário; entretanto, ressaltou-se expressamente o entendimento da Corte quanto à existência de responsabilidade solidária entre o agente financeiro nos casos de vício na construção do imóvel, seja para cobrança do seguro, seja visando ao pagamento de indenização"* (fl. 110).

Alega a parte recorrente, em síntese, que não obstante as apólices sejam públicas e estarem vinculadas ao Ramo 66, a possibilidade de intervenção da CEF como assistente simples se daria somente nas hipóteses em que restar demonstrado o comprometimento do FCVS derivado do risco de exaurimento do FESA, ainda aduzindo que a relação jurídica tratada nos autos diz respeito somente aos mutuários e à Seguradora, sendo irrelevante para o julgamento da lide a relação jurídica travada entre Seguradora e CEF, FESA e FCVS, e, por fim, argui a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por suposta violação do ato jurídico perfeito e do princípio da irretroatividade da lei, requerendo a exclusão da CEF do feito.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Em casos de espécie o entendimento aplicável, conforme orientação do E. STJ, é de que nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS, e que apesar do contrato de financiamento imobiliário ser do Ramo 66, ou seja, vinculado à apólice pública, não foi comprovado documentalmente o risco de efetivo exaurimento da reserva técnica do FESA de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Sendo assim, não se infirmo a aplicabilidade do entendimento jurisprudencial no âmbito do E. STJ consolidado em 11/06/2014 no julgamento do terceiro Embargos de Declaração opostos pela Caixa Seguradora e pela CEF, no sentido de que "a condição de administradora do FCVS não confere à CEF o direito de figurar no polo passivo de todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional, até porque não poderá haver a assunção direta das obrigações correntes das seguradoras", valendo ressaltar que um contrato foi celebrado em 1980 e todos os demais em 02/01/1977, e a inexistência de comprovação nos autos de risco efetivo do FESA, presente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e de possível ocorrência de dano gravem, de difícil ou impossível reparação diante da demora da na efetiva prestação jurisdicional, reputo preenchidos os requisitos legais e **de firo o pedido de efeito suspensivo ao recurso para excluir a CEF do polo passivo da lide e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual.**

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000743-41.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: DANIELA DE OLIVEIRA MARTINS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que, nos autos da ação de reintegração de posse, movida em face de DANIELA DE OLIVEIRA MARTINS, em virtude da inadimplência do contrato de arrendamento residencial da Lei 10.188/2001, indeferiu o pedido liminar.

Na decisão interlocutória do presente recurso, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal (ID do Documento:169514).

Posteriormente, procedeu-se a juntada de Extrato de Consulta Processual do processo originário, indicando prolação de sentença no mesmo, com baixa definitiva dos autos ao arquivo em 26/10/2016.

É o relatório.

Tendo em vista a prolação de sentença na ação ordinária nº 0003588-58.2016.4.03.6103, originária do presente recurso, a qual homologou, com fundamento nos arts. 200, parágrafo único e 485, VIII, ambos do CPC, o pedido de desistência da ação formulado pela CEF, determinando, ainda, o recolhimento do mandado de reintegração de posse expedido, entendo que a referida sentença esvaziou o conteúdo do presente agravo de instrumento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, julgo **prejudicado** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001080-30.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RINALDO DA SILVA PRUDENTE - SP186597

AGRAVADO: LUCIENE MENDES DA SILVA REIS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão de fls. 43/44 pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido pedido de liminar objetivando a busca e apreensão de veículo objeto de contrato de alienação fiduciária.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que "o juízo a quo não reconheceu a constituição da mora, sob o argumento de que a notificação juntada à inicial corresponde apenas sobre a informação da cessão de crédito em favor da CEF. Desconsiderou todo o teor restante da notificação, tendo esse efetivamente alertado que todas as parcelas vencidas e não pagas, com atraso superior a 100 dias já importarão, a partir daquela notificação, constituídas em mora." Sustenta que a decisão recorrida prejudica a retomada do bem alienado.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "no caso em apreço, constata-se que a devedora foi notificada apenas da cessão de crédito em favor da Caixa Econômica Federal (fls. 12), pois que a notificação silencia a respeito de eventuais parcelas em débito naquela ocasião. Ressalto que, apesar de o demonstrativo financeiro indicar a mora das parcelas de 06.01.2016 a 06.03.2016 e de 06.05.2016 em diante, fato é que a requerida não foi notificada a purga-las (fls. 14)", reputo ausente o requisito de probabilidade de provimento do recurso e **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal**.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Peixoto Júnior

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 18259/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037058-81.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.037058-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CEU AZUL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP111391 JULIO DO CARMO DEL VIGNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00370588120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. ART. 269, V, DO CPC/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 38 DA LEI Nº 13.043/14. HIPÓTESE DE NÃO PAGAMENTO.

- A concessão do benefício do Programa de Recuperação Fiscal previsto na Lei nº 11.941/09 sujeita o devedor à confissão irrevogável e irretratável do débito, além da aceitação plena de todas as condições estabelecidas na referida lei (art. 5º), situação esta incompatível com a discussão do débito nos embargos e que implica na desistência do direito, amoldando-se às previsões do artigo 269, V do CPC.

Precedentes.

- Hipótese de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 e de valores de condenação em verba honorária que ainda não foram pagos. Aplicação do § único, inciso II, do artigo 38, da Lei nº 13.043/14. Precedentes.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028665-55.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.028665-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ENPA PAVIMENTACAO CONSTRUCAO LTDA e outros(as)
	:	LUIZ GONZAGA NEVES
	:	MANOEL ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
No. ORIG.	:	10002728420038260191 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. ART. 269, V, DO CPC/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 38 DA LEI Nº 13.043/14. HIPÓTESE DE NÃO PAGAMENTO.

- A concessão do benefício do Programa de Recuperação Fiscal previsto na Lei nº 11.941/09 sujeita o devedor à confissão irrevogável e irretratável do débito, além da aceitação plena de todas as condições estabelecidas na referida lei (art. 5º), situação esta incompatível com a discussão do débito nos embargos e que implica na desistência do direito, amoldando-se às previsões do artigo 269, V, do CPC.

Precedentes.

- Hipótese de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 e de valores de condenação em verba honorária que ainda não foram pagos. Aplicação do § único, inciso II, do artigo 38, da Lei nº 13.043/14. Precedentes.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007067-31.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.007067-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PAULO CEZAR PALAZZO ROMAN NOVAES
	:	MARCOS ANTONIO PALAZZO ROMAN NOVAES espólio
	:	FRANCISCA MAFALDA PALAZZO ROMAN espólio
APELADO(A)	:	AGASSETTE COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP232421 LUIZ WAGNER LOURENÇO MEDEIROS FERNANDES
	:	SP056325 MIRTES SANTIAGO B KISS
APELADO(A)	:	ANTONIO ROMAN NOVAES
ADVOGADO	:	SP165671 JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00070673120074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. ART. 269, V, DO CPC/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 38 DA LEI Nº 13.043/14. HIPÓTESE DE NÃO PAGAMENTO.

- A concessão do benefício do Programa de Recuperação Fiscal previsto na Lei nº 11.941/09 sujeita o devedor à confissão irrevogável e irretratável do débito, além da aceitação plena de todas as condições estabelecidas na referida lei (art. 5º), situação esta incompatível com a discussão do débito nos embargos e que implica na desistência do direito, amoldando-se às previsões do artigo 269, V, do CPC/73.

Precedentes.

- Hipótese de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 e de valores de condenação em verba honorária que ainda não foram

pagos. Aplicação do § único, inciso II, do artigo 38, da Lei nº 13.043/14. Precedentes.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002293-88.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.002293-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	CERAMICA WEISS S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP201008 ELY DE OLIVEIRA FARIA e outro(a)
SINDICO(A)	:	ELY DE OLIVEIRA FARIA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00022938820134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - É inexigível a multa fiscal moratória da massa falida. Inteligência do artigo 23, parágrafo único, III, do Decreto-lei n.º 7.661/45 e das Súmulas 192 e 565 do STF. Precedentes.

II - Os juros moratórios são devidos até a data da decretação da quebra e no tocante ao período posterior à quebra também, apenas sob a condição de o ativo da massa comportar o pagamento. Precedentes.

III - Situação de sucumbência recíproca, cada parte devendo arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono e custas processuais.

IV - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009672-51.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009672-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	CARLOS EDUARDO NASCIMENTO e outro(a)
	:	LUCIANA DE LIRA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP249859 MARCELO DE ANDRADE TAPAI
	:	SP135144 GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
	:	SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00098243520164036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/1997. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. ALCANCE.

I - Nas ações de consignação em pagamento decorrentes de contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel propostas com o escopo de purgar a mora, não há necessidade de que o depósito seja efetuado por ocasião do ajuizamento da demanda, sendo suficiente o pedido de autorização da sua realização, hipótese em que a antecipação da tutela, com a suspensão dos atos de execução, dependerá da sua efetiva realização.

II - O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, é possível a *purgação da mora* pelo devedor fiduciante mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que realizada até a lavratura do auto de arrematação.

III - A premissa adotada pela nossa Corte Superior de Justiça foi a de que os contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel são compostos de duas fases: a fase da consolidação da propriedade e a fase da alienação do bem a terceiros, mediante leilão. Assim, a extinção do contrato de mútuo não ocorreria por ocasião da consolidação da propriedade do bem a favor do agente fiduciário, fato este que apenas daria início a uma nova fase do procedimento de execução contratual, o que permitiria a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação decorrente da venda do bem.

IV - A possibilidade de purgação da mora, *após* a consolidação da propriedade, deve ser efetuada com *fundamento* no disposto no §3º do artigo 27 da Lei nº 9.514/1997 c.c. artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/1966, pois a limitação prevista no artigo 26 diz respeito à purgação da mora *antes* da consolidação da propriedade, tanto que é feita perante o Oficial de Registro de Imóveis.

V - A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário implica no vencimento antecipado da dívida, pois não houve a purgação da mora perante o oficial de Registro de Imóveis, com a possibilidade do convalidamento contratual (§5º do artigo 26 da Lei 9.514/1997), o que autoriza o desencadeamento da nova fase do procedimento da execução contratual, consistente na alienação do bem imóvel para a satisfação da dívida (inciso I do §3º do artigo 27 da Lei 9.514/1997) e das despesas (inciso II do §3º do artigo 27 da Lei 9.514/1997), cabendo ao credor entregar ao devedor eventual importância que sobejar.

VI - A dívida executada após a consolidação da propriedade e que poderá ser purgada até a arrematação corresponde ao saldo devedor da operação de alienação fiduciária, nele incluídos os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, de modo que a possibilidade de purgação da mora *após a consolidação da propriedade* em nome do credor fiduciário e antes da lavratura do auto de arrematação consiste em direito do devedor de convalescer o contrato de alienação fiduciária apenas para recuperar a propriedade plena do bem dado em garantia.

VII - Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento para suspender a execução extrajudicial mediante a realização do depósito judicial em favor da ré, devendo a CEF verificar a sua suficiência para a totalidade da dívida vencida antecipadamente, acrescida dos encargos legais, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencidos o Senhor Desembargador Federal Relator, que lhe dava integral provimento, e o Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe negava provimento.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para Acórdão

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-06.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001635-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	ADAILTON FAZOLIN MIELO
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 96/101
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00016350620144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
 V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.
 VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-17.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001686-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	HILTON JORGE ALVES
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 81/86
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00016861720144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
 V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.
 VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-64.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001366-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	SILVIO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 78/83

INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00013666420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002543-63.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002543-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	SIMONY ALINE MILAN
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 67/72
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00025436320144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001359-72.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001359-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	OSMAR GOMES DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 85/90
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00013597220144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
- V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.
- VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001364-94.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001364-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	VINICIUS MARTINI
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 79/84
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00013649420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
- V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.
- VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002547-03.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002547-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	ANGELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 68/73
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00025470320144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002216-21.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002216-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	DANIEL FERREIRA COELHO
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 67/72
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00022162120144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais referidos ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Indevido embargo dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 04 de outubro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-83.2013.4.03.6137/SP

	2013.61.37.002099-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELADO(A)	:	L P DE CARVALHO FILHO -ME e outro(a)
	:	LAERTE PEREIRA DE CARVALHO FILHO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00020998320134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DÉBITO DE BAIXO VALOR. SÚMULA 452 DO STJ. ARQUIVAMENTO DO FEITO MEDIANTE REQUERIMENTO DO PROCURADOR. ART. 48 DA LEI Nº 13.043/14.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que não incumbe ao Poder Judiciário extinguir, de ofício, a execução fiscal proposta para a cobrança de débito de valor baixo ou irrisório, devendo-se determinar, em tais hipóteses, o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição. Entendimento da Súmula nº 452 do STJ.

- O caráter antieconômico da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, sendo cabível apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do procurador. Aplicação do art. 48 da Lei nº 13.043/14.

- Inaplicável ao caso o artigo 46 da Lei nº 13.043/14 haja vista que a execução foi ajuizada antes do advento da referida lei.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002113-67.2013.4.03.6137/SP

	2013.61.37.002113-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELADO(A)	:	CONSTRUTORA HIDRAULICA E COML/ PROAGUA LTDA e outros(as)
	:	ESPOLIO DE HERMENEGILDO PASSARELLI
	:	MILTON PASSARELLI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DÉBITO DE BAIXO VALOR. SÚMULA 452 DO STJ. ARQUIVAMENTO DO FEITO MEDIANTE REQUERIMENTO DO PROCURADOR. ART. 48 DA LEI Nº 13.043/14.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que não incumbe ao Poder Judiciário extinguir, de ofício, a execução fiscal proposta para a cobrança de débito de valor baixo ou irrisório, devendo-se determinar, em tais hipóteses, o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição. Entendimento da Súmula nº 452 do STJ.

- O caráter antieconômico da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, sendo cabível apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do procurador. Aplicação do art. 48 da Lei nº 13.043/14.

- Inaplicável ao caso o artigo 46 da Lei nº 13.043/14 haja vista que a execução foi ajuizada antes do advento da lei.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000901-96.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, requerida para suspender a exigibilidade de crédito tributário de PIS/COFINS, objeto do processo administrativo nº 19515-720133/2013-57.

Narra que ,de acordo com o Termo de Constatação Fiscal-PIS E COFINS (docs. 73/80), foram apuradas supostas diferenças entre os valores dos créditos sobre serviços utilizados como insumos, consignados na DACON do período e os valores das notas fiscais de prestação de serviços, extraídos dos arquivos SPED, dos arquivos das notas fiscais digitais da pessoa jurídica, de terceiros e das notas fiscais digitalizadas, relativas à subcontratação de transporte de carga.

Sustenta a agravante que o auto de infração é nulo, visto que: a) a fiscalização desconsiderou a maior parte das notas fiscais que a Agravante deixou a disposição, não havendo qualquer justificativa para as glosas, b) da pequena parte em que a fiscalização apresentou justificativa, houve inúmeras falhas no critério de seleção das notas fiscais desconsideradas e c) foram desconsideradas despesas como seguro de carga, estacionamento etc, que foram lançadas como insumos e dão direito ao crédito. o reconhecimento acerca da nulidade dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.7.16.004097-19 (PIS) e 80.6.16.010349-59 (COFINS), ambos objeto do processo administrativo nº 19515.720133/2013-57.

Afirma que o fato de ter a Agravante requerido a realização da prova pericial não afasta a probabilidade do direito, sendo que a prova pericial foi requerida exclusivamente tendo em vista a enorme quantidade de documentos que foram desconsiderados pela fiscalização, que seria inviável a juntada nos autos, razão pela qual, a Agravante fez a prova documental por amostragem.

Alega que o valor exigido no auto de infração é muito superior ao valor calculado com base nas planilhas de glosas, que não houve fundamentação ou discriminação adequada de todas as despesas glosadas, o que seria necessário para a defesa da agravante, que não houve prova da inveracidade das despesas glosadas, violando os artigos 923 e 924 do decreto nº 3.000/1999, que a fiscalização por amostragem não leva em consideração todos os creditamentos efetuados, que respondeu a todas as intimações durante a fiscalização e, em nenhum momento, foi intimada sobre a falta de documentação ou sobre a existência de divergências e que não é possível a apresentação de todos os documentos por serem relativas a centenas de operações de subcontratação de transporte de carga em todo o país.

Afirma também que o procedimento adotado pela fiscalização é claramente falho, por utilizar filtros para a seleção das notas fiscais sujeitas ao creditamento, sendo esse um procedimento totalmente genérico, apontando a agravante a falha em cada planilha.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se em essência de agravo de instrumento interposto para reformar decisão sobre pedido de tutela provisória .

Embora fosse sempre desejável uma tutela exauriente e definitiva contemporânea à exordial, a realidade é que a instrução processual, a formação do convencimento e o exercício do contraditório demandam tempo. Quando esse tempo é incompatível com o caso concreto, tutelas de cognição sumária, posto que sofrem limitações quanto à profundidade, são necessárias.

O Código de Processo Civil de 2015 conferiu nova roupagem às tutelas provisórias , determinando sua instrumentalidade, sempre acessórias a uma tutela cognitiva ou executiva, podendo ser antecedente ou incidente (artigo 295) ao processo principal.

No caso das tutelas provisórias de urgência, requerem-se, para sua concessão, elementos que evidenciem a probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e a ausência de perigo de irreversibilidade da decisão.

Ocorre que a aferição da probabilidade do direito depende de extensa análise documental, a qual será realizada por perícia, não podendo ser verificada nesse momento processual.

Saliente-se que a própria agravante informa que, devido à extensa quantidade, não estão todos os documentos anexados ao processo.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001908-26.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MOVIMENTA - MOVIMENTACAO DE CARGAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO VENTANILHA DEVISATE - SP253017

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para modificar decisão que, em sede de Execução Fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade por entender que as CDAs não possuem qualquer vício.

Narra a agravante que a agravada ajuizou a execução fiscal em agosto de 2014, buscando a satisfação de créditos relativos a Imposto de Renda Pessoa Jurídica, COFINS e PIS, Certidões de Dívida Ativa nº 80 2 14 020128-67, com o valor de R\$ 46.709,94, CDA nº 80 6 14 037791-33, com o valor de R\$ 20.182,58, CDA nº 80 6 14 037792-14, com o valor de R\$12.295,63 e CDA nº 80 7 14 008377-25, com o valor de R\$ 2.664,03.

Alega que as CDAs não possuem indicação específica do fato gerador, e a fundamentação legal é genérica, impossibilitando a defesa do executado.

Pugna pela nulidade da Certidão de Dívida Ativa e, conseqüentemente, a nulidade desta execução pelos fundamentos ora expostos.

É o relatório.

Decido sobre a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravante carece de fumaça do bom direito decorrente da impossibilidade jurídica do pedido.

Isso ocorre porque, mesmo que houvesse eventual nulidade do título executivo, seria facultado ao exequente sua substituição, mas nunca decretada a nulidade da execução.

Em conformidade com a orientação do STJ no REsp. 1.045.473/BA, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08, a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) (AGRESP 201300676522, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/08/2013)

Precedentes:

DIREITO TRIBUTÁRIO. CDA QUE REÚNE DÍVIDAS DE VÁRIOS EXERCÍCIOS. PRESCRIÇÃO DE APENAS UM DELES. SUBSTITUIÇÃO DA CDA PARA PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL QUANTO AOS DEMAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DOS PRECEDENTES JUNTADOS. ART. 255, § 1º, "A", DO RI/STJ. 1. No Recurso Especial, alega-se que o acórdão impugnado divergiu da jurisprudência do STJ ao permitir a substituição da CDA para prosseguimento da execução fiscal em relação aos lançamentos não atingidos pela prescrição. Em suas razões, a demandante sustenta que os precedentes do STJ entendem inviável a reposição da CDA quando há necessidade de alterar o próprio lançamento. 2. Não merece conhecimento o apelo nobre que não atende aos requisitos do art. 255, § 1º, "a", do RI/STJ, pois, embora a recorrente sustente ter procedido ao cotejo analítico, não declarou a autenticidade dos precedentes juntados. 3. No mérito, igualmente, o recurso não prosperaria, já que o juízo de primeiro grau declarou a prescrição apenas quanto ao crédito tributário do ano de 1995, determinando expressamente que este valor fosse decotado da CDA. Logo, não tendo sido afetados os demais períodos executados, evidentemente não há falar em novo lançamento. Inteligência do art. 174 do CTN. 4. O entendimento combatido está em conformidade com a jurisprudência do STJ quanto à possibilidade de substituição da CDA (AgRg no AREsp 96.950/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.4.2012, AgRg no REsp 963.611/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 25.5.2009, AgRg no AREsp 30.502/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, p. DJe 22.5.2012, g.n., AgRg no AREsp 44.648/PR, Relator Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28.11.2011). Incidência da Súmula 83/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201300193610, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/10/2013)

TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. SÚMULA 392/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO DA EXECUÇÃO. Ao apreciar o REsp 1.045.472/BA, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08, a Primeira Seção desta Corte Superior pacificou entendimento no sentido de que "a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ)". Agravo regimental improvido. (AGRESP 201300060249, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013)

Não há perigo na demora para que, havendo erro formal no título, tal como afirma a agravante, o vício seja reconhecido após a contraminuta.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta, facultando-se desde já a substituição do título para a correção de eventual erro material.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002092-79.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARCIO ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ROSA - SP261712

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança impetrado para assegurar o direito insculpido no artigo 7º da Lei 8.906/94 e artigo 133 da Constituição Federal, qual seja, de ser atendido nas Agências do Instituto Nacional da Seguridade Social – INSS, independentemente de agendamento prévio e de quantidade de processos a ser atendido por vez.

Argumenta que o ato coator foi bem demonstrado com cópia dos indeferimentos dos requerimentos registrados sob os números 37299.022075/2016-29 e 37299.000201/2016-94.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se em essência de agravo de instrumento interposto para reformar decisão sobre pedido de tutela provisória .

Embora fosse sempre desejável uma tutela exauriente e definitiva contemporânea à exordial, a realidade é que a instrução processual, a formação do convencimento e o exercício do contraditório demandam tempo. Quando esse tempo é incompatível com o caso concreto, tutelas de cognição sumária, posto que sofrem limitações quanto à profundidade, são necessárias.

O Código de Processo Civil de 2015 conferiu nova roupagem às tutelas provisórias , determinando sua instrumentalidade, sempre acessórias a uma tutela cognitiva ou executiva, podendo ser antecedente ou incidente (artigo 295) ao processo principal.

Tratando-se de tutelas provisórias de urgência , requerem-se, para sua concessão, elementos que evidenciem a probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e a ausência de perigo de irreversibilidade da decisão.

No caso, discute-se o atendimento do advogado nas agências do INSS.

O Poder Judiciário, ante a evidente precariedade do atendimento da autarquia, recebe inúmeras ações referentes ao tema, questionando a possibilidade de limitação quantitativa de requerimentos e de proibição de retirada de processos e a necessidade de senha, fila e agendamento prévio.

A Jurisprudência entende que o agendamento prévio e a limitação quantitativa de requerimentos viola o livre exercício da profissão, nos termos da lei nº 8.906/1994, por impor ao causídico condição que dificulta excessivamente seu trabalho.

Precedentes:

INSS – ATENDIMENTO – ADVOGADOS. Descabe impor aos advogados, no mister da profissão, a obtenção de ficha de atendimento. A formalidade não se coaduna sequer com o direito dos cidadãos em geral de serem atendidos pelo Estado de imediato, sem submeter-se à peregrinação verificada costumeiramente em se tratando do Instituto. (RE 277065, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 12-05-2014 PUBLIC 13-05-2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES. INSS. ADVOGADO. VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AGENDAMENTO PARA ATENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.906/94 E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. SUJEIÇÃO AO SISTEMA DE SENHAS. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO DO ACÓRDÃO ANTERIORMENTE PROFERIDO. 1. A devolução dos autos pelo Superior Tribunal de Justiça ocorre para efeito de reexame dos argumentos trazidos nos embargos de declaração opostos em face de acórdão anteriormente proferido. 2. Consoante o princípio da legalidade, é cediço que a Administração somente pode fazer ou deixar de fazer o que estiver previsto em lei; assim, se não existe vedação legal à representação, pelo mesmo advogado, de um ou mais segurados, e se não há exigência prevista em lei para agendamento prévio ou horário específico de atendimento, não há que se falar em violação ao princípio da legalidade. 3. Incumbe ao INSS atender a todos, segurados e advogados, de maneira célere e prestativa. 4. A simples possibilidade de o advogado representar mais de um segurado simultaneamente não significa que a igualdade seja violada, conforme entendimento já firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 277.065/RS. 5. Tampouco se há que se falar em ofensa aos princípios da impessoalidade e da moralidade, pois o advogado, na qualidade de procurador de um ou mais segurados, não se vale de qualquer benesse ou privilégio, e sim apenas executa sua atividade profissional, nos termos da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB). 6. Também descabe falar em afronta ao artigo 3º do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), porquanto **a dispensa de agendamento prévio para os advogados não implica desobrigação à observância da ordem das senhas**, distribuídas de acordo com o critério de atendimento preferencial ou comum. Precedentes desta Corte. 7. Embargos de declaração acolhidos, a fim de suprir as omissões apontadas, sem alterar, porém, o resultado do acórdão anteriormente proferido. (AMS 00277394920064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. INSS. ADVOGADO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. EXIGÊNCIA AO ADVOGADO DE PRÉVIO AGENDAMENTO. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar segmento a recurso quando a questão estiver em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal ou de Tribunal Superior. 2. **A exigência imposta aos advogados quanto à necessidade de prévio agendamento nos postos de atendimento do INSS, bem como a proibição de retirada da repartição de processo administrativo configuram clara violação ao livre exercício profissional.** 3. Não há no caso privilégio ao advogado, mas sim observância das prerrogativas inerentes ao exercício da advocacia. 4. **Da mesma maneira, ilegal é a limitação quantitativa de requerimentos, imposta pelo INSS, ao mesmo procurador.** 5. Conquanto o requerimento possa ser efetuado sem a presença de advogado, comparecendo, o causídico, nessa qualidade, perante os postos do INSS, aplica-se o disposto no Estatuto da OAB. 6. Agravo desprovido. (AMS 00175762920144036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. INSS. ADVOGADO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. NECESSIDADE DE AGENDAMENTO. EXIGÊNCIA AO ADVOGADO DE SENHA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar segmento a recurso quando a questão estiver em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal ou de Tribunal Superior. 2. **A exigência imposta aos advogados quanto à necessidade de prévio agendamento nos postos de atendimento do INSS, bem como a proibição de retirada da repartição de processo administrativo configuram clara violação ao livre exercício profissional.** 3. Não há, no caso, privilégio ao advogado, mas sim observância das prerrogativas inerentes ao exercício da advocacia. 4. **Da mesma maneira, ilegal é a limitação quantitativa de requerimentos, imposta pelo INSS, ao mesmo procurador.** 5. Conquanto o requerimento possa ser efetuado sem a presença de advogado, comparecendo, o causídico, nessa qualidade, perante os postos do INSS, aplica-se o disposto no Estatuto da OAB. 6. Agravo desprovido. (REOMS 00016281720104036123, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIAS DO INSS. AGENDAMENTO PRÉVIO PARA ATENDIMENTO. DIREITOS DOS ADVOGADOS. LEI 8.906/94. 1. Não serve à apelante a alegação de estarem os advogados satisfeitos com o serviço de prévio agendamento, pois a exigência impugnada vem sendo discutida reiteradamente no âmbito da Justiça, o que caracteriza insatisfação com a situação de fato enfrentada por eles. 2. É primazia do Estado Democrático de Direito, na busca de proteger os governados, o exercício da harmonia entre os poderes e do sistema de freios e contrapesos, não sendo, portanto, os Poderes absolutamente independentes entre si, devendo sempre buscar a cooperação. 3. Precedentes doutrinários. 4. Estão todos Poderes sujeitos às prerrogativas expressas na Constituição Federal, inclusive ao princípio da legalidade, em que ninguém está obrigado a fazer, ou deixar de fazer, se não em virtude de lei. 5. O ato atacado fere o disposto no artigo 7º, inciso VI, alínea "c", do Estatuto da OAB, fundamentado no artigo 133, da CF/88. 6. Constitui direito líquido e certo a ser protegido o livre exercício profissional do advogado, não devendo, portanto, a autoridade administrativa impor restrições às prerrogativas que gozam os advogados para o exercício de seu ofício. Somente a lei é legítima para alterar a disposição o direito invocado. 7. Precedentes do STJ e desta Turma. 8. A falta de estrutura não exige a autoridade administrativa de cumprir os preceitos legais. 9. Apelação e remessa oficial as quais se nega provimento. (AMS 00020926920084036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 46)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. REJEITADA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. ILEGALIDADE. 1. Rejeitada a preliminar argüida pelo INSS, pois presente, na espécie, o interesse processual na demanda, pois o acordo juntado aos autos, firmado entre a Gerência Executiva do INSS de Jundiá e a OAB Seccional Jundiá, para atendimento de advogados, é menos amplo do que o direito reconhecido pela r. sentença, de modo que não afasta o interesse processual na causa, nem pode revogar, por evidente, a tutela judicial dada, em caráter específico e individual ao impetrante. 2. **Não tem amparo legal a exigência da autoridade impetrada de que advogado, na condição de procurador de segurados, protocole na repartição apenas um pedido de benefício por atendimento, ou que sujeite à regra de prévio agendamento de hora.** 3. Precedentes. (AC 00040038920034036105, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:07/02/2007)

Pelo exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Oficie-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001305-50.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MARCELO RODRIGUES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIKAELI FERNANDA SCUDELER - SP331514
AGRAVADO: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para modificar decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de sobrestamento do feito enquanto pendente de embargos à execução.

Alega o agravante que, não obstante ter constituído advogada em 5.12.11, o processo correu a sua revelia, vez que nunca tiveram ciência de nenhum dos despachos profêridos.

Sustenta que foi incluído indevidamente no polo passivo da demanda, vez que não é sócio da empresa, nunca transferiu a empresa para seu nome junto aos órgãos competentes, adquiriu a empresa executada por contrato particular e após meses transferiu para outra pessoa (indicada nos autos), também por contrato particular.

Afirma que opôs embargos à execução fiscal, os quais se encontram em fase de recurso e ainda não julgados.

Informa que adquiriu a empresa através de um contrato particular, datado de 17/12/2003 e o transferiu para Maria Vieira de Camargo em 02/06/2005, portanto, na data do processo não era o sócio da empresa, a qual sempre permaneceu em nome de Mauricio Oliveira Bubola, conforme demonstra certidão da junta comercial.

É o relatório.

Decido.

O agravante requer o sobrestamento da execução fiscal.

Ocorre que opôs embargos à execução fiscal, sendo que naqueles autos deve pleitear o efeito suspensivo, não dispondo o agravante de duas vias para requerer o mesmo sobrestamento.

Sobre os referidos embargos, o Juízo de origem manifestou-se no seguinte sentido:

“Verifico que o peticionário realmente opôs embargos à execução, a fim de questionar a cobrança efetuada nestes autos. No entanto, aquela causa (autos nº 01/12) já foi julgada por este Juízo, e a sentença proferida em fevereiro de 2013 rejeitou a pretensão do devedor, consignando expressamente que a presente demanda poderia prosseguir, já que eventual recurso não teria efeito suspensivo. Isto posto, e considerando que a questão ora ventilada foi devidamente enfrentada naquele feito, indefiro os pedidos de fl. 127/130. Manifeste-se a exequente, em 30 dias, em termos de prosseguimento.”

Em relação à nulidade dos atos processuais por falta de intimação, a republicação dos atos e o conhecimento por parte da agravante são suficientes para sanar qualquer vício eventualmente existente, desde que devolvidos os prazos para defesa.

Observe-se o despacho proferido em primeira instância:

R. despacho de fls. 228, proferido 01/08/16, publicado 03/08/16 - “Por ora, publiquem-se todas as decisões a partir de fls. 143. Decorrido o prazo legal para apresentação de eventuais recursos, manifeste-se a parte exequente sobre o pedido de substituição de penhora.”

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002133-46.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: HOTLUZ COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de execução fiscal fundamentada nas CDAS nº 80211053808-88; 80611098097-21; 80611098098-02; 80711022226-09, no montante de R\$ 565.044,16, deferiu a penhora sobre 5% do faturamento da executada.

Narra a agravante que peticionou indicando bens móveis à penhora de sua propriedade em janeiro de 2013 e, como reforço de penhora, direitos creditórios. Porém, a União Federal recusou a indicação de bens sob a justificativa de não observarem a gradação do artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, requerendo, assim, penhora *on line*. Contudo, tendo em vista o bloqueio de apenas R\$ 1.001,31, a União peticionou novamente requerendo a penhora sobre 5% do faturamento da Agravante, que foi deferido pelo E. Juízo em 24/05/2016.

Alega que a penhora sobre o faturamento impossibilita o amplo e livre exercício de suas atividades comerciais, acarretando em curto espaço de tempo a paralisação de suas atividades em razão das dificuldades de se trabalhar com uma substancial diminuição de seu faturamento diário.

Argumenta que foi desrespeitada a premissa que a execução prossiga da forma menos onerosa ao devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, e que a penhora sobre faturamento, por se confundir com a penhora sobre a própria empresa, é ilegal, impedindo sua continuidade.

Afirma que a União não logrou demonstrar que esgotou todas as diligências visando localizar bens em nome da primeira para garantir a execução.

Sustenta que a perda de parte de seu faturamento mensal impedirá que a empresa mantenha-se competitiva no seu ramo de atividade, pois não estará em condições de igualdade com as demais empresas do setor, o que acarretará de forma imperiosa ofensa princípio da liberdade de ação profissional, constitucionalmente assegurado.

Pugna pelo efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Conforme Jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte, a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida desde que não sejam localizados bens suficientes passíveis de penhora de fácil liquidação e não comprometa a atividade empresarial, sendo necessária a nomeação de administrador (AGA 201001639016, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2011.) (AGRESP 200902410628, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2010.) (AGA 200901263834, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/02/2010.) (RESP 200201512679, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:25/02/2004 PG:00182.) (AI 00261889320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).

A necessidade de ausência de oferta de bens suficientes para a garantia do crédito exequendo decorre do princípio da execução pelo meio menos gravoso ao devedor, Artigo nº 620 do CPC, e da ordem de preferência prevista no artigo 655 do CPC:

Artigo nº 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

Conforme artigo 655, §3º, do CPC, na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Em relação à preservação da empresa, é ônus da executada demonstrar que a penhora sobre o faturamento inviabilizará a continuidade de sua atividade.

Embora essa análise seja casuística, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, esta Corte e outros Tribunais têm considerado que a penhora entre 5% e 10% do faturamento é suficiente para garantir, mesmo quando parcialmente, o interesse do exequente sem impedir a atividade empresarial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEFERIMENTO DE PENHORA SOBRE O MONTANTE DE 5% DO FATURAMENTO BRUTO DA EXECUTADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. - Neste passo, para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias. Precedentes. - No caso em comento, a agravante não possui bens suficientes para saldar a dívida, pelo que é de rigor a penhora sobre o faturamento. - No que tange ao percentual fixado, a agravante não logrou demonstrar que seja excessivo. Não há nos autos elementos que confirmem que a agravante utiliza 5% do faturamento para o pagamento de fornecedores, funcionários e insumos, conforme alegado na peça inicial do recurso. - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 00083956820144030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, -DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. - No que se refere a observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se da narrativa do caso que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, inclusive por meio BACENJUD. Esgotados os meios para satisfação do crédito, é possível a constrição do faturamento. - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%. - Para não comprometer o regular funcionamento da empresa, fixo a penhora em 5% sobre o faturamento, percentual considerado adequado por esta 4ª Turma. - O magistrado a quo deverá nomear o administrador, a quem incumbirá apresentar plano de pagamento. - Recurso parcialmente provido para reformar a decisão agravada e estabelecer a penhora de 5% sobre o faturamento da executada." (AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts. 105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ). Precedentes. 2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes. 3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos. (...) 5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC." (Ag 1380194/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/12/2011, DJe 16/12/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes. 2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial. 3. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

No caso, não houve demonstração da penhora suficiente de bens de fácil liquidação nem da possibilidade de descontinuidade da empresa.

Possui fundamento a recusa da União dos cabos flexíveis oferecidos à penhora por serem de difícil alienação.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001827-77.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: ENGEKO ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL FREITAS DA SILVA - SP96215
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida para a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Narra a agravante que, em 22.02.2016, entregou a DCTF do 4º trimestre de 2015, onde constou valor indevido de IRPJ e CSLL. Percebendo o erro, no dia 29.03.2016 entregou DCTF retificadora. No dia 17.08.2016 foi intimada pela Receita Federal a prestar esclarecimentos, acompanhados de documentos contábeis explicativos dos cálculos, o que fora prontamente atendido em 13.09.2016.

Sustenta que, enquanto a RFB não conclui a análise da DCTF retificadora, os valores de IRPJ e de CSLL, indevidamente declarados na DCTF retificada, continuam figurando no Relatório de Situação Fiscal como débitos, o que implica na recusa da emissão da CND.

Argumenta que, com fundamento em decisão do STJ, enquanto a DCTF retificadora pendente de análise pela RFB, o crédito tributário não está definitivamente constituído, e aí o contribuinte tem direito à obtenção de certidão negativa de débito.

Afirma que a precisa de CND para tocar seus negócios, posto que rotineiramente participa de licitações para fornecimento de serviços.

Pugna pela determinação para que a agravada forneça a Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa.

É o relatório.

Decido sobre a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravante declarou valor indevido e o retificou, em seguida, através de declaração retificadora, requerendo, posteriormente, certidão de regularidade fiscal.

O certeza e liquidez do crédito tributário é duvidosa já que a própria Administração não decide sobre a retificação da declaração.

No caso, o contribuinte precisa da certidão de regularidade fiscal mas nada pode fazer diante do moroso processo administrativo.

Nessa situação, a melhor Jurisprudência considera não ser razoável a imposição do ônus da demora ao agravante:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. RECOLHIMENTO E DECLARAÇÃO RETIFICADORA. RECONHECIMENTO INCIDENTAL DE REGULARIDADE PARA EFEITO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. 1. Rejeitadas as alegações de inadequação da via eleita. A uma, pois a alegação de necessidade dilação probatória não procede, vez que não há impedimento processual ao exame da pretensão através de mandado de segurança, desde que pré-constituída a prova documental do direito líquido e certo alegado, como é o caso dos autos; a duas, pois a alegação de incabimento da ação mandamental por faltar direito líquido e certo, em verdade se confunde com o mérito da própria impetração. Se o contribuinte não tem direito, o caso é de improcedência e não de extinção da ação sem solução de mérito. 2. Demonstra a Impetrante que efetuou recolhimentos nos valores exatos das dívidas pendentes e promoveu a retificação da DCTF. É de se reconhecer que para efeito da expedição de certidão de regularidade fiscal esses débitos devem ser considerados como regularizados. 3. Remessa oficial e apelação improvidas. (AMS 00247804220054036100, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:22/07/2008)

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS 1. 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. 2. Como bem asseverou a sentença que os débitos foram pagos, contudo o documento de retificação do DARF (REDARF) ainda não foi analisado, sendo que o contribuinte não deve sofrer danos pela demora da administração. Assim na impetração está presente o direito líquido e certo da impetrante na obtenção da certidão positiva com efeito de negativa. 3. Apelação e remessa oficial não providas. (TRF 3ª Região, AMS 00211796220044036100, Desta Relatoria, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009).

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. PEDIDO DE REDARF NA SEARA ADMINISTRATIVA. 1. Solicitado o procedimento REDARF, para a retificação das guias de pagamento, com a finalidade de evidenciar sua regularidade junto ao Fisco, com o pagamento de diferenças que se entende devida, é razoável expedir-se a certidão positiva com efeitos de negativa, enquanto se espera a análise do setor competente, conforme determinado na r. sentença, tendo-se em conta a demora no exame do requerimento. 2. Reexame obrigatório improvido. (TRF 3ª Região, REOMS 00006744520074036100, Relator Juiz Federal convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 2 DATA:07/04/2009).

Ademais, não há qualquer prejuízo à agravada, que pode concluir o processo de retificação a qualquer momento, prejudicando esta decisão.

Pelo exposto, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, apenas para que os débitos cuja retificação está pendente de decisão administrativa, não sejam óbice à emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, e apenas enquanto pendente de decisão administrativa sobre a retificação.

Oficie-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002210-55.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CONTRACTA ENGENHARIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002299-78.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SINDICATO DOS MOTORISTAS E TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIARIO URBANO DE SAO PAULO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ARNALDO DONIZETTI DANTAS - SP106308, JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com os artigos 1.007, *caput* e § 7º e 1.017, inciso I e § 1º, todos do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que, **no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissibilidade do recurso**, promova o correto recolhimento do preparo (código: 18720-8; R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002260-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE TOJEIRO - SP232477
AGRAVADO: JOAO LARA MESQUITA
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA LEFEVRE GUIMARAES - SP124443

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimado o agravado, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 3 de novembro de 2016.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000632-57.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: NEWFIX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA .
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Prejudicada a análise do pedido formulado pela empresa agravante (Id 263108), tendo em vista anterior julgamento do agravo de instrumento.

Intime-se.

Decorrido o prazo próprio, certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46932/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008438-83.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.008438-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	CONSTRUTORA JOSE GONCALVES LTDA
ADVOGADO	:	SP180983 THATIANA SE BARBOSA
AGRAVADO(A)	:	ALADIO GONCALVES DA SILVA e outros(as)
	:	JOSE GONCALVES DA SILVA
	:	ALBINO GONCALVES DA SILVA
	:	ALCIDES VENANCIO
	:	GILSON DE MIRANDA VALLE
RECORRENTE	:	IVAN BRISOLLA LEITE
ADVOGADO	:	SP059995 LUIZ FERNANDO RANGEL DE PAULA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2003.61.82.026422-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021814-92.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.021814-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	WANDERVAL LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FABRICIO CARRER
PARTE RÉ	:	PALMYRA BENEVENUTO ZANZINI
ADVOGADO	:	SP024974 ADELINO MORELLI
PARTE RÉ	:	MARA SILVIA HADDAD SCAPIM
ADVOGADO	:	SP075859 JOSE ANTONIO ALVES DA SILVA SOBRINHO
PARTE RÉ	:	ANA OLIVIA MANSOLELLI
ADVOGADO	:	SP083119 EUCLYDES FERNANDES FILHO
PARTE RÉ	:	ILDEU ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	DF007369 ILDEU ALVES DE ARAUJO
PARTE RÉ	:	IRAPUAN TEIXEIRA
ADVOGADO	:	DF008350 AVANI DIAS DE ARAUJO
PARTE RÉ	:	GASTAO WAGNER DE SOUZA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP175387 LUCIANA CUGLIARI
PARTE RÉ	:	PAULA OLIVEIRA MENEZES
ADVOGADO	:	SP281343 JOSÉ ADILSON MION
PARTE RÉ	:	DARCI JOSE VEDOIN e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
	:	RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ADVOGADO	:	MT006357 ANA MARIA SORDI TEIXEIRA MOSER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00004638420094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Wanderval Lima dos Santos contra decisão que, no bojo da ação civil pública por ato de improbidade administrativa nº 0000463-84.2009.4.03.6117, recebeu a apelação por ela interposta apenas no efeito devolutivo.

O agravante sustenta, com fundamento no artigo 14 da Lei 7.347/85, que é devida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, a fim de evitar dano irreparável à parte. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (fls. 2.790/2.791v).

O agravante apresentou pedido de reconsideração (fls. 2.793/2.807).

Foi apresentada contraminuta pelo Ministério Público Federal (fls. 2.808/2.812).

É o relatório.

improbidade administrativa nº 0000463-84.2009.4.03.6117, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido, rejeitou as preliminares arguidas em apelações e, no mérito, negou-lhes provimento.

Destarte, pleiteando o agravante a atribuição de efeito suspensivo à apelação por ele interposta, conclui-se que a pretensão perdeu seu objeto.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020290-89.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020290-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00032804920124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da apelação n.º 0003280-49.2012.403.6107 (originário do presente recurso), ocorrido na sessão de 20 de outubro de 2016, julgo prejudicados os embargos de declaração de f. 184-187.

Intimem-se.

Oportunamente, procedidas às devidas anotações, juntem-se os presentes autos ao feito supramencionado.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002072-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002072-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	EMPATE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00261328320154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "**Empate Engenharia e Comércio Ltda.**", em face da r. decisão proferida às f. 188-
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 268/1398

191 dos autos do mandado de segurança nº 0026132-83.2015.4.03.6100.

Comunica o MM. Juiz de primeira instância haver proferido sentença nos autos de origem.

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferira a liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006416-03.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006416-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	AURIANE VAZQUEZ STOCCO
ADVOGADO	:	SP222459 AURIANE VAZQUEZ STOCCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00039117220164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Manifêste-se a agravante justificando se possui interesse no prosseguimento do presente recurso, tendo em vista que foi proferida sentença na ação originária.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008231-35.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008231-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	FUGA COUROS JALES LTDA e outro(a)
	:	FUGA COUROS S/A
ADVOGADO	:	SP026464 CELSO ALVES FEITOSA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00001003220164036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fuga Couros Jales Ltda. e Fuga Couros S/A**, em face da r. decisão proferida nos autos da ação de procedimento comum nº 0000100-32.2016.4.03.6124.

Comunica o MM. Juiz de primeira instância haver proferido sentença nos autos de origem.

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferira a antecipação dos efeitos da tutela, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008382-98.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008382-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	LENETEC ACOS E CHAPAS LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00019816220114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** contra a r. decisão proferida às f. 38-39/47-49 dos autos da ação de execução fiscal nº 0001981-62.2011.4.03.6110, movida em face de **Lenetec - Aços e Chapas LTDA**, em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP.

É o presente recurso para combater decisão do Juízo de origem que indeferiu o redirecionamento do executivo fiscal em face de sócio da pessoa jurídica executada.

Entretanto, na tentativa de proceder à citação da responsável tributária para apresentar suas contrarrazões, foi certificado pelo oficial de justiça o seu óbito. Foi dada vista a União para se manifestar sobre as informações colhidas pelo oficial, sendo que informou a perda do objeto.

Sendo assim, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014042-73.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014042-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	WELCON IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP112107 CARLA MARIA MELLO LIMA MARATA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00007530920164036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WELCON IND METALURGICA LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a **perda de objeto** do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente **perda de objeto** do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

	2016.03.00.014946-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	LIFE PREMIUM COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS NA AREA DE SAUDE E HOME CARE
ADVOGADO	:	SP182750 ANDRÉA DE SOUZA GONÇALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00144076320164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIFE PREMIUM COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS NA AREA DE SAUDE E HOME CARE em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a **perda de objeto** do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente **perda de objeto** do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada*

não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016417-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016417-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	GASPARTEC COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP329591 LUCIANO HERMENEGILDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00008299520154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GASPARTEC COM DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP.

O presente recurso está deficientemente instruído.

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 05/2016 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de **custas** no valor de R\$ 64,26 sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante, aos autos, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Intimado o agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo de instrumento, regularizasse o recolhimento das **custas** de preparo e porte de remessa e retorno, a teor do disposto no artigo 1.007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 05, de 26 de fevereiro de 2015, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 62), deixou transcorrer *in albis* o prazo assinalado (fl. 64), o que enseja o não conhecimento do recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PREPARO. RECOLHIMENTO IRREGULAR. CONCESSÃO DE PRAZO PARA CORREÇÃO. AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. AGRAVO LEGAL. 1. O preparo traduz-se em requisito de admissibilidade do recurso, cuja ausência, quando da interposição deste, ou irregularidade no recolhimento ensejam a aplicação da pena de deserção. 2. Não obstante tenha sido concedido o prazo de 05 (cinco) dias à

agravante para regularização do preparo, conforme determinação que, em seu teor explicava expressamente os requisitos a serem observados, foi efetuado o recolhimento do porte de remessa e retorno em instituição diversa da Caixa Econômica Federal, em contrariedade ao disposto na Resolução nº 169/2000-CA, desta Corte. 3. A própria Lei nº 9.289, de 04/07/1996, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, também explicita em seu art. 2º, que o pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial. 4. Negativa de seguimento mantida e agravo legal improvido. (TRF - 3ª Região, AG 200303000139141, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJU 10/03/2006).

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017958-18.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017958-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	ITAMAR CARLOS DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP366643 SUSIE I TSYR WU
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00061995520164036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Itamar Carlos de Azevedo contra decisão que, em mandado de segurança, determinou a exclusão do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri-SP do polo passivo, mantendo o Titular da Procuradoria da Fazenda Nacional em Osasco-SP, e, conseqüentemente, reconheceu a sua incompetência para o processo e julgamento do feito, determinando a remessa dos autos à 30ª Subseção Judiciária Federal de Osasco-SP.

Às fls. 114/117 a agravante alega a perda de objeto do presente agravo de instrumento, razão pela qual, torno sem efeito o despacho de fls. 54/55, e recebo a referida manifestação como pedido de desistência do presente recurso, independentemente da concordância da agravada (art. 998 do novo Código de Processo Civil).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019045-09.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019045-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: BENEDITA GOMES VIEIRA DA ROCHA
ADVOGADO	: SP043864 GILBERTO FRANCA e outro(a)
PARTE AUTORA	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE AUTORA	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PARTE RÉ	: PORTO DE AREIA PEDRAO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP129860 SANTA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	: ANTONIO ALBERTO CARIDE
ADVOGADO	: SP131842 CARLOS ALBERTO AMARAL e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00088290220054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se os agravados para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

Após, abra-se vista ao MPF para parecer.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019057-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019057-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA e filia(l)(is)
	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LWART LUBRIFICANTES LTDA filial

ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LWART LUBRIFICANTES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00031553920164036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019113-56.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019113-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	JOAQUIM PACCA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro(a)
PARTE RÉ	:	EDUARDO ADIB ASSAIS
	:	ISAURA FERREIRA FERNANDES
	:	ALBERTINO FERREIRA BATISTA
	:	ARLINDO FERREIRA BATISTA
	:	MARCO AURELIO DOMINGUES MATTE
	:	MARIO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	:	SP142262 ROGERIO CELESTINO FIUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
	:	JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO	:	AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA e outro(a)

PARTE RÉ	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)
PARTE RÉ	:	CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
	:	CRA RURAL ARACATUBA LTDA
ADVOGADO	:	SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro(a)
PARTE RÉ	:	ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO	:	SP316073 AURÉLIO LONGO GUERZONI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	08002734619944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com os artigos 1.007, *caput* e § 7º e 1.017, inciso I e § 1º, todos do Código de Processo Civil, intime-se o agravante para que, no **prazo de 5 (cinco) dias: 1)** promova o correto recolhimento do porte de remessa retorno (código: 18730-5; R\$8,00; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011; e **2)** junte aos autos cópia da petição inicial da execução fiscal de origem; **3)** traga cópia da petição em que a União pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal em face do agravante; **4)** cópia integral da decisão que determinou sua inclusão no polo passivo da execução fiscal; **5)** cópia da impugnação da União à exceção de pré-executividade apresentada pelo ora recorrente.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019179-36.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019179-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU
ADVOGADO	:	SP213983 ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	INDUSPUMA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP213983 ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00040447520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com os artigos 1.007, *caput* e § 7º e 1.017, inciso I e § 1º, todos do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que, no **prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissibilidade do recurso**, promova o correto recolhimento do porte de remessa retorno (código: 18730-5; R\$8,00; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019182-88.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019182-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	CAMPINUS DO MONTE ALEGRE INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP227163 CRISTIANO TAMURA VIEIRA GOMES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00008810920164036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019187-13.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019187-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	ASSOCIACAO FAZENDA SERRA VELHA e outros(as)
	:	JOSE MARIA FERREIRA
AGRAVANTE	:	LEONILDO FERREIRA
AGRAVADO(A)	:	JOAO CARLOS PEREIRA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00095355820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019497-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019497-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	NOVALATA BENEFICIAMENTO E COM/ DE EMBALAGENS LTDA EIReLi
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	: 00149368220164036100 11 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

DESPACHO

Vistos etc.

Preliminarmente, apresente o agravante, em cinco (05) dias, a cópia integral da decisão agravada, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019532-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019532-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: COSMO FIDELIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP306448 ELEN DANA FERREIRA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00017284220154036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com os artigos 1.007, *caput* e § 7º e 1.017, inciso I e § 1º, todos do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que, no **prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissibilidade do recurso**, promova o correto recolhimento do porte de remessa retorno (código: 18730-5; R\$8,00; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001), nos termos da Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46927/2016

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005031-19.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.005031-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	: JUNDIA TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA
ADVOGADO	: SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI
	: SP157788 GUSTAVO DALRI CALEFFI
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face da sentença (fls. 242/244) extintiva, sem exame do mérito, no tocante ao pedido de afastamento da aplicação da Solução de Divergência COSIT nº 18 e do Ato Declaratório Interpretativo nº 23/08 e concessiva de Mandado de Segurança no qual se objetiva a declaração de inexigibilidade do recolhimento das contribuições do PIS e COFINS sobre as receitas auferidas com a prestação de serviços de transporte de passageiros no regime de fretamento, sob o argumento de se sujeitar à incidência cumulativa prevista na Lei nº 10.833/2003. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto na Súmula nº 512 do STF e nº105 do STJ. Custas na forma da lei.

Em virtude do reexame necessário, vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o breve relatório, decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

"Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria

ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(ERESP 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade da impetrante não se sujeitar à apuração e recolhimento das contribuições do PIS e COFINS sobre as receitas auferidas com a prestação de serviços de transporte de passageiros no regime de fretamento, sob o argumento da cumulatividade prevista na Lei nº 10.833/2003.

Acerca do tema em discussão, observo que sua disciplina legal está prevista na MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e a MP nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, cujos objetos versam sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.

Contudo, em cotejo à Lei nº 10.833/03, assinalo que os arts. 10, XII e 15, V, com a redação atual dada pelas Leis nºs 10.865/04 e 11.196/05, veiculam hipóteses de exceção à regra da não-cumulatividade às pessoas jurídicas prestadoras de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros, que permanecem sujeitas às normas da legislação anterior.

Confira-se:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

XII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros;

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

V - nos incisos VI, IX a XXVII do caput e nos §§ 1º e 2º do art. 10 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 21/11/2005).

A fim de regulamentar esse dispositivo legal, verifco que foi editado o Ato Declaratório Interpretativo nº 23/2008 da Receita Federal do Brasil que prevê:

Artigo Único. Conforme disposto no inciso XII do art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003, submetem-se ao regime de incidência cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) somente as receitas decorrentes da prestação de serviços públicos de transporte coletivo de passageiros, executados sob o regime de concessão ou permissão, em linhas regulares e de caráter essencial, não incluindo outras receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros, como aquelas decorrentes do regime de fretamento ou turístico, que se submetem ao regime de incidência não-cumulativa das contribuições.

Nesse contexto, consoante previsão legal expressa no art. 100 do CTN, a edição de atos normativos pelas autoridades administrativas têm por função regulamentar leis, decretos, tratados e convenções internacionais.

Sua finalidade, portanto, é a interpretação do texto da norma, bem como a composição de manifestações de entendimento dos agentes da administração sobre matéria tributária, de modo que é vedada a possibilidade de alteração do seu conteúdo, criando novos direitos e obrigações.

Diante disso, o conteúdo dessas normas não tem o condão de modificar, suspender, alterar, suprimir ou revogar disposição legal ou tampouco inovar.

Vale dizer, o Ato Declaratório Interpretativo nº 23/2008, ao submeter as prestadoras de serviços de transporte rodoviário coletivo, sob a forma de fretamento ao regime de incidência não-cumulativa das contribuições ao PIS e a COFINS, violou os princípios da legalidade e da hierarquia das leis.

Vislumram-se, dessa forma, duas violações, quais sejam: a imposição de condição não prevista na lei e a vedação de que ato infralegal discorra sobre matéria que não é da sua incumbência, bem como modificar disposição legal, sob pena de desrespeitar os art. 97, VI e 178, ambos do CTN.

Nesse sentido, há orientação jurisprudencial tanto no Superior Tribunal de Justiça como nesta E.Corte, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI Nº 10.833/2003. SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS SOB FRETAMENTO OU PARA FINS TURÍSTICOS. PERMANÊNCIA NO REGIME DA CUMULATIVIDADE.

1. A Lei 10.833/2003, em seu art. 10, criou exceção ao regime da não-cumulatividade da Cofins, determinando, no inciso XII do referido artigo, que as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros continuariam sujeitas às normas da legislação da Cofins vigentes anteriormente a esta lei. No entanto, o Ato Declaratório Interpretativo nº 23/2008, da Receita Federal do Brasil, desbordou da função meramente elucidativa ao inovar no ordenamento jurídico, para excluir do regime de incidência cumulativa da Contribuição para o PIS e da Cofins as receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros em regime de fretamento ou turístico, contrariando o disposto no inciso XII do art. 10 da Lei 10.833/2003, que não previu expressamente tal limitação. Por fim, a Receita Federal do Brasil acabou por reconhecer o seu equívoco, tanto que revogou o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 23/2008, através do Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 27/2008, o qual passou a dispor que "as receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros, inclusive na modalidade de fretamento ou para fins turísticos, submetem-se ao regime de apuração cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)" (grifou-se).

2. Recurso especial não provido."

(STJ, RESP 1199627, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 10/04/2012 - DJE 17/04/2012)

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. PERDA DO OBJETO. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO RFB Nº 23/2008. PIS E COFINS. LEI Nº 10.833/2003. INCIDÊNCIA CUMULATIVA. RECEITAS DECORRENTES DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. 1. Prejudicada a análise do agravo retido interposto, uma vez que, com a prolação da sentença de total procedência do mandamus, esse recurso perdeu seu objeto. 2. Nos exatos termos dos arts. 10, XII e 15, V, da Lei nº 10.833/03, permanecem sujeitas às normas da legislação anterior a esta Lei, ou seja, à Lei nº 9.718/98, cujo recolhimento do PIS e da Cofins será calculado pela sistemática cumulativa, dentre outras, as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário

de passageiros. 3. Por outro lado, o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 23/08, submete ao regime de incidência cumulativa das supramencionadas contribuições, somente as receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros, executados sob o regime de concessão ou permissão, em linhas regulares e de caráter essencial. 4. O legislador não fez qualquer distinção entre as formas de prestação de serviço de transporte coletivo para fins de manutenção da receita respectiva no regime cumulativo. Não cabe ao Poder Executivo inovar o ordenamento jurídico, mediante a utilização de atos declaratórios, ultrapassando sua competência meramente regulamentar, impondo restrições não previstas em lei. Precedentes. 5. Nesse sentido, o §12º, do art. 195, da Constituição Federal, é claro ao dispor que a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as contribuições serão não-cumulativas. 6. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, AMS 00173451220084036100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 21/02/2013 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)

E, conforme lançado na ementa do acórdão em epígrafe, com a edição do Ato Declaratório Interpretativo nº 27 em 07 de outubro de 2008 restou revogado o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 23/2008. Confira-se, também:

"Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 27, de 7 de outubro de 2008 - DOU de 8.10.2008

Dispõe sobre o regime de apuração da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) em relação às receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros de que trata o inciso XII do art. 10 da Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

A SECRETÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 224 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF n. 95, de 30 de abril de 2007, tendo em vista o disposto no inciso XII do art. 10 e no inciso V do art. 15 da Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e o que consta do Processo n. 10168.003438/2008-56, declara:

Art. 1º As receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros, **inclusive na modalidade de fretamento** ou para fins turísticos, submetem-se ao regime de apuração cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

Art. 2º Fica revogado o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 23, de 11 de fevereiro de 2008."(g.n.)

Nesse contexto, entendo que não deve ser provida a remessa oficial, razão pela qual, mantenho a r.sentença atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil/1973, **nego seguimento à remessa oficial.**

Custas na forma da lei, devidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003016-78.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003016-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	LUCIANO MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP249030 FILIPO HENRIQUE ZAMPA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP
No. ORIG.	:	00059672820154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão que deferiu a medida liminar, para determinar que o impetrante seja autorizado a selecionar e parcelar os débitos tributários da Coifê Odonto Planos Odontológicos Ltda., para fins de consolidação do Programa REFIS da Lei nº 12.996/2014, recolhendo as diferenças devidas e as parcelas mensais correspondentes, na condição de responsável tributário, dispensada a anuência da pessoa jurídica.

Conforme consta no e-mail (fls. 268/271), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0009302-30.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.009302-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	APOIO TECNOLOGIA COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP278439 MARCELO BARRETO JUSTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00093023020154036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, em autos do mandado de segurança, contra sentença (fls. 110/112) que concedeu parcialmente a segurança, para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise dos pedidos de restituição objetos dos Processos Administrativos elencados às fls. 27/72, protocolizados no período de julho a setembro de 2014, no prazo de 90 (noventa) dias.

O MPF em seu parecer (fls. 125/126), opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105, de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

A impetrante, Apoio Tecnologia Comércio e Serviços Ltda., formalizou seus pedidos de restituição, nos meses de julho a dezembro de 2014, sem que tenham sido analisados (fls. 27/72).

Conforme se vê, tais processos administrativos estão parados há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457 /2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Assim, analisando o artigo acima e os documentos de fls. 27/72, verifica-se que o prazo para a autoridade coatora concluir o procedimento já havia se esgotado.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil: *"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.*

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.

(Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

	2016.03.00.011801-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	BAUMER S/A
ADVOGADO	:	SP238689 MURILO MARCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
PETIÇÃO	:	EDE 2016199559
EMBGTE	:	BAUMER S/A
No. ORIG.	:	00018779220164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 221/223 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Baumer S/A em face da decisão proferida por este Relator à fl. 219 que, nos termos do art. 932, III, do CPC, julgou prejudicado o agravo de instrumento.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi contraditória, uma vez que consta informação de fls. 343/347, ao passo que os presentes autos só vão até às fl. 220, bem como não há nenhum e-mail com informação sobre eventual sentença.

Intimada, a parte embargada deixou de se manifestar (fl. 226).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante.

Compulsando os autos, não há e-mail informando a prolação de sentença nos autos principais, bem como inexistente fls. 343/347 nos autos. No entanto, em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, a teor do art. 1.022, do CPC, **acolho** os embargos de declaração apenas para sanar a contradição.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2016.03.00.018665-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ROSSATO E ROSSATO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP240143 LEANDRO CARBONERA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	00026145520118260466 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018197-22.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018197-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	WALMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP117536 MARCOS NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00201810820054036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019185-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019185-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	HELENA MARIA SOUZA CRUZ e outros(as)
ADVOGADO	:	SP073552 ADILSON MARCOS DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SEBASTIAO DE ALMEIDA BARROS
	:	OSVALDO RODRIGUES DA CRUZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >3ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00090003220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019232-17.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019232-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	TRANSPORTADORA FAVERO LTDA
ADVOGADO	:	SP208840 HELDER CURY RICCIARDI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00033606020164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029980-45.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029980-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	MAIROS LAHUDE e outro(a)
	:	JANE SALETE PEDRO LAHUDE
ADVOGADO	:	SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÊ	:	RESTAURANTE JUNDIAI LTDA
ADVOGADO	:	SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00388535420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que rejeitou as alegações expostas na exceção de pré-executividade e deferiu a realização de rastreamento e bloqueio de valores existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras dos executados, por meio do sistema Bacenjud, até o valor atualizado do débito.

Alega, em síntese, que a presente ação deve ser julgada extinta, haja visto que a cobrança está prescrita, tendo em vista o curso de mais de cinco anos entre o lançamento, inscrição do débito e a citação.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta às fls.208/209.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretenção recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida nos da execução fiscal nº.0038853-54.2011.403.6182, que tem por fundamento a Certidão de Dívida Ativa (CDA) nº. 80 4 11 001391-76, que totaliza a quantia de R\$ 101.576,80 (cento e um mil, quinhentos e setenta e seis reais e oitenta centavos), em 06/09/2011.

Os débitos constantes da CDA mencionada foram constituídos mediante a entrega de declaração pelo contribuinte, que efetivou o

lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do CTN.

Vale dizer, a declaração feita pelo contribuinte importa reconhecimento da dívida, formalizando o crédito tributário declarado como devido, nos termos do entendimento pacífico do c.STJ, que editou o Verbete Sumular nº.436, *in verbis*:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

Assim, a CDA nº. 80 4 11.001391-76, relativa ao Simples Nacional, refere-se a fatos geradores ocorridos no período de 10/08/1998 a 10/01/2002.

E mais, de um exame da documentação acosta aos autos e das alegações da Agravante nos autos da exceção de pré-executividade (fls.170/171) extrai-se que a entrega das Declarações de Ajustes Anuais correram em 27/05/1999, 20/05/2000, 24/05/2001 e 22/05/2002 (fls.180).

A partir da constituição definitiva do débito, iniciou-se o prazo quinquenal para que o credor adotasse as medidas necessárias para a satisfação do seu crédito, nos termos do *caput* do artigo 174, do CTN.

Ocorre que, em 31/07/2003, a agravante aderiu ao parcelamento PAES, com a respectiva rescisão em 05/06/2008, restando suspenso o prazo prescricional durante esse período.

Posteriormente a fluência do prazo prescricional foi interrompida em 06/09/2011, ante o ajuizamento da ação executiva (fls.29), momento considerado como marco inicial para tal ocorrência, conforme entendimento firmado pelo c. STJ, ao analisar questões análogas a presente, senão vejamos:

..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS O TRANSCURSO DO QUINQUÊNIO, CONTADO DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA REGRA INSERTA NO ART. 174, CAPUT, DO CTN. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno interposto em 12/04/2016, contra decisão publicada em 29/03/2016, na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do art. 174, caput, do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Diante da redação do referido preceito legal, tem esta Corte entendido que, não sendo observado o quinquênio entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da Execução Fiscal, é de se reconhecer a prescrição da pretensão executiva do ente público. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.375.892/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; REsp 1.235.676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.234.212/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2011. III. Na hipótese em apreço, consoante se depreende do quadro fático delineado pela Corte de origem - que não pode ser revisto, na seara do Recurso Especial, por força da Súmula 7 do STJ -, a presente Execução Fiscal foi ajuizada somente após o transcurso do quinquênio, a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Assim, já tendo sido fulminada pela prescrição a pretensão executiva para a cobrança do crédito tributário, quando do ajuizamento da Execução Fiscal, afigura-se impertinente a discussão quanto à eventual culpa, na demora da citação, e à possibilidade de retroação dos efeitos da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da ação. IV. Agravo interno improvido. ..EMEN: (c. STJ, AINTARESP 201400936830AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 506037, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJE DATA:13/06/2016 ..DTPB).

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO DENTRO DO PRAZO EXTINTIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, decidiu que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte exequente ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201200172294AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1374265. Relatora Dr.ª. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, Segunda Turma, DJE DATA:31/03/2016)

De todo o exposto, conclui-se não ter ocorrido à prescrição já que foram observados os prazos previstos no artigo 174, do CTN, observando-se a suspensão e interrupção do lapso prescricional, considerando-se a data do ajuizamento da ação executiva, conforme decidido reiteradamente pelo c. STJ.

Assim, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Int

São Paulo, 16 de setembro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2014.61.15.000519-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	KONDENTECH IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP057908 ISABEL RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00005195020144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da sentença de procedência (fls.348/353), em sede de ação ordinária, acolhendo a pretensão de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições, sendo os valores indevidamente pagos compensados, desde a data dos respectivos vencimentos, acrescidos de correção monetária e da variação da SELIC a partir de 01.01.1996, observada a prescrição quinquenal desde o ajuizamento da demanda e a aplicação do art. 170-A do CTN. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 9% (nove por cento) sobre o valor da causa (R\$ 56.060,39 - cinquenta e seis mil, sessenta reais e trinta e nove centavos), além das custas processuais que foram despendidas pela parte autora .

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, a necessidade de reforma da sentença no tocante à fixação dos honorários advocatícios, razão pela qual requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, Lei nº13.105 de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

O art. 149 da Constituição Federal, que dispõe sobre as contribuições sociais, foi alterado pela Emenda Constitucional nº 42/2003, passando ter a seguinte redação:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. § 1º. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. § 2º. As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (...)"

A Lei Fundamental determina que a contribuição social sobre a importação, quando trata da alíquota *ad valorem*, seja calculada com suporte no valor aduaneiro, impondo-se a análise do sentido de tal expressão.

Valor aduaneiro, na importação, não é necessariamente aquele pelo qual foi realizado o eventual negócio jurídico, mas "o preço normal que o produto, ou seu similar, alcançaria, ao tempo da importação, em uma venda em condições de livre concorrência, para entrega no porto ou lugar de entrada do produto no País", tal como previsto no art. 20, II, do CTN relativamente ao imposto sobre a importação.

O conceito, aliás, é corrente no âmbito do comércio exterior, com referências expressas na legislação, de modo que se deve considerar a previsão constitucional como dizendo respeito ao sentido técnico da expressão, constante do próprio GATT.

Neste sentido, aliás, o artigo 2º do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988:

"Art. 2º - A base de cálculo do imposto é: I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa; II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT."

Cabe considerar que a referência ao preço para entrega no porto ou lugar de entrada do produto no País faz com que a base de cálculo seja o preço CIF (COST, INSURANCE AND FREIGHT), sigla esta que representa cláusula que obriga o vendedor tanto pela contratação e pagamento do frete como do seguro marítimo por danos durante o transporte.

Toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita ao controle do correspondente valor aduaneiro, que é a base de cálculo do imposto sobre a importação e, por força da previsão constitucional, também delimita a base de cálculo possível da contribuição social sobre a importação.

Do Regulamento aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002 é extraído o significado da expressão valor aduaneiro:

"Art. 76. Toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita ao controle do correspondente valor aduaneiro. Parágrafo único. O controle a que se refere o caput consiste na verificação da conformidade do valor aduaneiro declarado pelo importador com as regras estabelecidas no Acordo de Valoração Aduaneira.

Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003): I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro; II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.

Art. 78. Quando a declaração de importação se referir a mercadorias classificadas em mais de um código da Nomenclatura Comum do Mercosul: I - o custo do transporte de cada mercadoria será obtido mediante a divisão do valor total do transporte proporcionalmente aos pesos líquidos das mercadorias; e II - o custo do seguro de cada mercadoria será obtido mediante a divisão do valor total do seguro proporcionalmente aos valores das mercadorias, carregadas, no local de embarque.

Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e II - os custos de transporte e seguro, bem assim os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77.

Art. 80. Os juros devidos em razão de contrato de financiamento firmado pelo importador e relativos à compra de mercadorias importadas não serão considerados como parte do valor aduaneiro, desde que (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 18, parágrafo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994, e Decisão 3.1 do Comitê de Valoração Aduaneira, aprovada em 12 de maio de 1995): I - sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias; II - o contrato de financiamento tenha sido firmado por escrito; e III - o importador possa comprovar que: a) as mercadorias sejam vendidas ao preço declarado como o efetivamente pago ou por pagar; e b) a taxa de juros negociada não exceda o nível usualmente praticado nesse tipo de transação no momento e no país em que tenha sido concedido o financiamento. Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se: I - independentemente de o financiamento ter sido concedido pelo vendedor, por uma instituição bancária ou por outra pessoa física ou jurídica; e II - ainda que a mercadoria seja valorada segundo um método diverso daquele baseado no valor de transação.

Art. 81. O valor aduaneiro de suporte físico que contenha dados ou instruções para equipamento de processamento de dados será determinado considerando unicamente o custo ou valor do suporte propriamente dito (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 18, parágrafo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994, e Decisão 4.1 do Comitê de Valoração Aduaneira, aprovada em 12 de maio de 1995). § 1º. Para efeitos do disposto no caput, o custo ou valor do suporte físico será obrigatoriamente destacado, no documento de sua aquisição, do custo ou valor dos dados ou instruções nele contidos. § 2º. O suporte físico referido no caput não compreende circuitos integrados, semicondutores e dispositivos similares, ou bens que contenham esses circuitos ou dispositivos. § 3º. Os dados ou instruções referidos no caput não

compreendem as gravações de som, de cinema ou de vídeo.

Art. 82. A autoridade aduaneira poderá decidir, com base em parecer fundamentado, pela impossibilidade da aplicação do método do valor de transação quando (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 17, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): I - houver motivos para duvidar da veracidade ou exatidão dos dados ou documentos apresentados como prova de uma declaração de valor; e II - as explicações, documentos ou provas complementares apresentados pelo importador, para justificar o valor declarado, não forem suficientes para esclarecer a dívida existente.

Parágrafo único. Nos casos previstos no caput, a autoridade aduaneira poderá solicitar informações à administração aduaneira do país exportador, inclusive o fornecimento do valor declarado na exportação da mercadoria.

Art. 83. Na apuração do valor aduaneiro, serão observadas as seguintes reservas, feitas aos parágrafos 4 e 5 do Protocolo Adicional ao Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio, de 12 de abril de 1979 (Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 9, de 8 de maio de 1981, e promulgado pelo Decreto nº 92.930, de 16 de julho de 1986) (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003): I - a inversão da ordem de aplicação dos métodos previstos nos Artigos 5 e 6 do Acordo de Valoração Aduaneira somente será aplicada com a aquiescência da autoridade aduaneira; e II - as disposições do Artigo 5, parágrafo 2, do Acordo de Valoração Aduaneira, serão aplicadas de conformidade com a respectiva nota interpretativa, independentemente de solicitação do importador."

Cabe ressaltar que o valor aduaneiro não abrange o montante devido a título do próprio Imposto sobre a Importação (II) e dos demais impostos eventualmente incidentes sobre a importação, como o IPI, o ICMS, tampouco o montante das próprias contribuições para o PIS e a COFINS.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 164, de 29/01/2004, criou o PIS e a COFINS devidos pelo importador. Dita norma foi convertida na Lei nº 10.865, de 30/04/2004, dispondo em seu art. 7º, cerne da presente controvérsia:

"Art. 7º. A base de cálculo será: I- o valor aduaneiro, assim entendido, para efeitos desta lei, é o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - icms incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I, do caput do artigo 3º desta Lei; II - [...]."

Controverte-se nos autos acerca da legalidade na cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS sobre importações de mercadorias e serviços, pois o dispositivo mencionado, ao definir o conceito de valor aduaneiro, o fez abrangendo, também, na importação de bens, o ICMS devido na importação e o montante das próprias contribuições.

Acerca do tema em discussão, vislumbro que a matéria dos autos não comporta maiores reflexões uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*, verbis:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.

2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.

3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.

4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O

PIS/PASEP - Importação e a COFINS - Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"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 118/05, 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".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (31/03/2014) de rigor seja mantida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observe, inicialmente, que a parte autora carrou aos autos declarações de importação no período de 15.01.2009 a 08.10.2013 acompanhadas das respetivas notas fiscais de entrada de mercadorias (fls. 38/319).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

"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, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "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."

14. Conseqüentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de

advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. 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.

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 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 31/03/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 31/03/2014, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em

conseqüência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. n.º 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE n.º 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 000401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Acerca do pagamento de verba honorária, verifico que não há maiores debates a serem travados visto que, de acordo com entendimento existente nesta E.Turma, com o qual me filio, no sentido de que o montante a ser pago a título de honorários advocatícios nesta hipótese, deve ser fixado em 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, devidamente atualizado, todavia, ante a ausência de impugnação da parte autora, mantenho o percentual fixado pela r.sentença, em observância do princípio da "non reformatio in pejus".

A propósito confira-se:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. PESSOA FÍSICA. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO PARA USO PRÓPRIO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004. BASE DE CÁLCULO: EXCLUSÃO DO ICMS. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido da inexigibilidade de IPI na importação de veículo automotor, por pessoa física, para uso próprio, e da aplicabilidade do princípio da não cumulatividade (RE 550.170 AgR/SP Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira turma, j. 07/6/2011, DJe 04/8/2011, entre outros). 2. Precedentes deste Tribunal. 3. As contribuições sociais questionadas, PIS e COFINS - Importação, possuem base constitucional. Foram instituídas a partir das alterações promovidas pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19 de dezembro de 2003, que acrescentou o inciso IV ao artigo 195, da Constituição Federal. 4. O sistema constitucional tributário deve ser examinado em sua inteireza, resultando a integração do texto constitucional de imperiosa observância, quando da edição de normas infraconstitucionais. 5. O Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, ao julgar recentemente o RE 559.937/RS, sob o regime previsto no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - Importação, nos seguintes termos: "Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: 'acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições', por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.". 6. honorários advocatícios mantidos no patamar fixado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 17.294,32, com posição em junho/2013 -, consoante o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento firmado por esta E. turma julgadora. 7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3, APELREEX 00196534520134036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 21.10.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019247-83.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.019247-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ENGESUL ENGENHARIA DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	:	MS012624 MARIANA BAIS MUJICA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00073535520164036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019323-10.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019323-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	RODOVIARIO MORADA DO SOL LTDA
ADVOGADO	:	SP302579 ABDON MEIRA NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00148146920164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por Rodoviário Morada do Sol Ltda em face de decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas Federais do Distrito Federal.

Alega a agravante, em síntese, que resta evidenciado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, caso não seja mantida a ação mandamental na r. 10ª Vara Federal de São Paulo, podendo ocasionar maior demora na resolução dos problemas enfrentados no correto recolhimento dos tributos em discussão na consulta ainda não solucionada pela Receita Federal do Brasil.

É o relatório.

Decido.

O agravo de instrumento é manifestamente inadmissível.

O presente recurso não se adequa a quaisquer das hipóteses do rol taxativo previsto pelo artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos a uma das r. Varas Federais do Distrito Federal, nos termos da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017946-04.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017946-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	GRESSIT REVESTIMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00089014920164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da r. decisão que deferiu o pedido a medida liminar pleiteada pela Impetrante, ora Agravada, excluindo o ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS.

Aduz a Agravante que o ICMS compõe a base de cálculo das referidas contribuições, não havendo na legislação vigente qualquer previsão para sua exclusão, decorrendo tal fato da própria natureza da exação.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da Agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

No caso dos autos, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS sobre a base de cálculos do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Verifico que os impostos, salvo expressa ressalva normativa, compõem os preços das mercadorias, de modo que na sua definição, são contemplados todos os custos de produção, inclusive os tributos, a teor do disposto nos art. 2º e 3º, §§1º e 2º, I, da Lei nº 9718/1998.

Dessa forma, sendo o ICMS parte integrante do preço da venda dos produtos ou da prestação dos serviços, esta exação se caracteriza como receita empresarial, motivo pelo qual não pode ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS.

Vislumbro, ainda, que a discussão dos autos não comporta maiores reflexões, haja vista a existência de orientação jurisprudencial pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por meio da edição das Súmulas nº 68 e 94, reconhecendo a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, verbis:

Súmula nº 68: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Súmula nº 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Assim, comungo do entendimento da existência de identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, devendo-se, assim, ser aplicada analogicamente a orientação supracitada ao caso em tela.

A propósito, colaciono recentes precedentes tanto do C.STJ como desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENÇA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS NAS FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 13, §1º, II, "A", DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96. 1. O tema que versa sobre a inclusão das contribuições ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS subiu a esta Corte via recurso especial, no entanto o acórdão aqui proferido julgou matéria diversa, qual seja: a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Sendo assim, os aclaratórios merecem acolhida para que seja abordado o tema correto do especial. 2. Não há qualquer ilegalidade na suposta inclusão das contribuições ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS conforme o efetuado pela concessionária. A referida inclusão é suposta porque as contribuições ao PIS e COFINS são repassadas ao consumidor final apenas de forma econômica e não jurídica, sendo que o destaque na nota fiscal é facultativo e existe apenas a título informativo. 3. Sendo assim, o destaque efetuado não significa que as ditas contribuições integraram formalmente a base de cálculo do ICMS, mas apenas que para aquela prestação de serviços corresponde proporcionalmente aquele valor de PIS e COFINS, valor este que faz parte do preço da mercadoria/serviço contratados (tarifa). A base de cálculo do ICMS continua sendo o valor da operação/serviço prestado (tarifa). 4. Por fim, não se pode olvidar que o art. 13, §1º, II, "a", da Lei Complementar n. 87/96, assim dispõe em relação à base de cálculo do ICMS: "Integra a base de cálculo do imposto [...] o valor correspondente a [...] seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição". 5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."

(STJ, EDRESP 201201619384, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.05.2013, DJE DATA:13.05.2013)

"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 REsp 1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.2.2011.

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, AgRg no REsp 1291149/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/02/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. 2. Agravo Regimental da empresa desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012)"

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS Nºs 68 E 94/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180

(cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria. 2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da

COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que

integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas nºs 68 e 94/STJ. 3. Finalmente, importa anotar que não se desconhece que recentemente, em 08/10/2014, o C. Supremo Tribunal Federal, no

julgamento do RE nº 240.785/MG, reconheceu que o ICMS não pode compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Contudo, o entendimento sufragado no referido julgado não tem efeito "erga omnes" e, portanto, só pode ser aplicado às partes envolvidas no feito, conforme esta E. Turma já teve a oportunidade de se manifestar em diversas assentadas - neste exato sentido, AI

2015.03.00.010044-5/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, decisão de 29/05/2015, D.E. 12/06/2015, AC

2013.61.28.010528-5/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 28/05/2015, D.E. 15/06/2015, e AI

2015.03.00.011237-0/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, decisão de 09/06/2015, D.E. 17/06/2015. 4.

Verba advocatícia fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 50.000,00, com posição em agosto/2012 -, consoante o

disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil, e seguindo iterativo entendimento desta E. Turma julgadora firmado em casos análogos ao presente. 5. *Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para julgar improcedente o pedido.*" (TRF3. APELREEX 00154819420124036100, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18.06.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015).

Nesse contexto, entendendo devida a inclusão do ICMS na base de cálculo tanto do PIS como da COFINS, não obstante, em julgamento recente, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha proferido decisão em sentido contrário, no julgamento do RE nº 240.785, cuja eficácia não é *erga omnes*, motivo pelo qual é de se aguardar o julgamento do RE nº 574.706, submetido ao regime de repercussão geral.

De outro viés, cumpre assinalar que fora proferida decisão de afetação, nos autos do REsp 1.144.469/PR, que trata da legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, matéria abordada neste feito, pelo Relator, o Exmo. Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, determinando a expansão da tese já submetida "ao julgamento dos repetitivos para posterior julgamento dos Recursos Especiais na Primeira Seção", com a "suspensão do trâmite, nos Tribunais de Segunda Instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida".

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. DISCUSSÃO SOBRE A LEGALIDADE DA EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS E APLICAÇÃO DO ART. 3o., § 2o., III DA LEI 9.718/98. EXTENSÃO DO TEMA JÁ SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ PARA JULGAMENTO EM CONJUNTO DAS TESES.

1. *Trata-se de Recursos Especiais interpostos pela FAZENDA NACIONAL e pela HUBNER COMPONENTES E SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA, com base no art. 105, III, a da CF/88.*
2. *A Fazenda Pública, em seu Apelo Especial alega violação dos arts. 535 do CPC, 3o., § 2o., III da Lei 9.718/98 e 111 do CTN. Sustenta que a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevista no art. 3o., § 2o., III da Lei 9.718/98 necessitaria de regulamentação para ter eficácia.*
3. *No Recurso Especial interposto pela empresa Recorrente, alega violação dos arts. 535 do CPC, 3o. da LC 7/70, 2o. da LC 70/91 e 3o., § 2o. da Lei 9.718/98. Sustenta, em síntese, a ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, por consequência, requer o direito a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos anteriores a demanda devidamente corrigidos. Alternativamente, pugna pela exclusão do valor do ICMS no período de vigência do art. 3o., § 2o., III da Lei 9.718/98.*
4. *O Recurso Especial da Fazenda foi admitido na origem; o da empresa denegado, ascendendo a esta Corte mediante decisão proferida pelo eminente Ministro LUIZ FUX, que deu provimento ao Agravo para determinar a subida do Apelo.*
5. *O eminente Ministro LUIZ FUX submeteu o Recurso Especial da Fazenda Pública como representativo de controvérsia e, posteriormente, determinou a subida do Recurso Especial do contribuinte, sem, contudo, observar que a tese da empresa além de sustentar o que já se encontra submetido ao 543-C do CPC, também engloba questão mais ampla que discute a própria legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*
6. *Assim, nos termos dos arts. 2o., caput da Resolução 8/08 desta Corte e 543-C, § 2o. do CPC, expande-se a tese já submetida ao julgamento dos repetitivos para posterior julgamento dos Recursos Especiais na Primeira Seção e determino a suspensão, nos Tribunais de Segunda Instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.*
7. *Comunique-se, com o envio de cópia desta decisão, aos eminentes Ministros do STJ e aos ilustres Presidentes dos Tribunais de Justiça de todos os Estados-membros da Federação e Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, a teor do disposto no artigo 2o., § 2o., da Resolução 08/2008 do STJ.*
8. *Abra-se vista dos autos novamente ao douto Ministério Público Federal para, querendo, apresentar novo parecer ou ratificar os já apresentados nestes autos.*
9. *Cumpra-se. Urgência.*
10. *Publique-se. (destaquei)*
(STJ, REsp 1.144.469 - PR (2009/0112414-2, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, Brasília-DF, 28 de abril de 2016, pub. 03/05/2016)

Verifica-se, do teor da decisão proferida no REsp nº 1.114.469/PR, que a suspensão se restringe ao trâmite dos recursos especiais, nos quais a controvérsia esteja estabelecida, de molde a inexistir qualquer óbice ao julgamento desta ação.

Isto posto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018850-24.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018850-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ADINAEEL PERES RIZZO
ADVOGADO	:	SP379592 MARÍLIA RIZZO PEREIRA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00041919620154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50.

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019116-11.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019116-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	A T SILVA ORTOPEDIA -ME
ADVOGADO	:	SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00135486320144036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018310-73.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018310-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	TEREZA ABOU ANNI
ADVOGADO	:	SP250098 ALEXANDRE MELHEM ABOU ANNI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00006424420164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP
-----------	--

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018246-63.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018246-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: ASSOCIACAO DOS FAMILIARES E AMIGOS DOS IDOSOS AFAI
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00260193220154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Os benefícios da Justiça Gratuita foram deferidos pelo MM. Juízo "a quo" (fls.73), estendo seus efeitos para o presente recurso. Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017618-74.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017618-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: CESAR DA CONCEICAO GIANNINI e outro(a)
	: CLAYTON SIQUEIRA
ADVOGADO	: SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	: CEDE IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00675548320154036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2016.03.00.001261-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	CEC EXPRESS LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP160182 FABIO RODRIGUES GARCIA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00053340820144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CEC Express Logística e Transporte Ltda, contra a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

Alega a agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade versando sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, no tocante às Certidões de Dívida Ativa nºs. 80 2 14 076693-97 e 80 7 14016888-10. Aduz que a liquidez do débito exequendo, a despeito da presunção de legalidade de que goza o título executivo que o instrumentaliza, está comprometida, visto que inclusos valores inconstitucionais, que não integram a arrecadação do PIS e da COFINS, restando a cobrança injusta e excessiva.

Às fls. 93/94 foi indeferido o efeito suspensivo.

Contramina às fls. 96/100.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(*EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643*)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. *É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).*

2. *Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).*

3. *É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)*

4. *Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)*

5. *À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").*

6. *A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.*

7. *Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretratável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.*

8. *Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.*

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129*)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. *Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

2. *Embargos de divergência providos.*

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 05.04.2016.

em 25.04.2016.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacifico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*"

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão que possa ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, eis que a alegada inconstitucionalidade da inclusão do ICMS incidente sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS é passível de discussão apenas em embargos à execução onde se permitirá amplo contraditório.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré-executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré-executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência 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, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a comprovar o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos,

artigo 543 -C do Código de Processo Civil (atual art. 1.036, do CPC), firmou entendimento de que a exceção de pré-executividade somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DERESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543 -C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do CPC." (REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/ 2009, DJe 04/05/2009).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009582-43.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.009582-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	MARIELY CONTE GONCALVES
ADVOGADO	:	MS015736 CHRISTIAN DA COSTA PAIS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	FAZENDA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00041152820164036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mariely Conte Gonçalves em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação declaratória, que indeferiu a antecipação de tutela, que objetivava o recebimento de remuneração referente ao exercício de atividade notarial e de registros públicos de forma interina, cuja limitação foi imposta pelo art. 13 da Resolução nº 45/2015 do Conselho Nacional de Justiça a 90,25% do subsídio de membro do Supremo Tribunal Federal.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi homologado o pedido de desistência nos autos principais, formulado pela parte autora, ora agravante, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018520-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018520-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO	:	SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO
SUCEDIDO(A)	:	ABONARI MINERACAO E COM/ LTDA
AGRAVADO(A)	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
PROCURADOR	:	LAIDE RIBEIRO ALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00108800320064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019100-57.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019100-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO	:	SP295551A MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00197426320164036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018174-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018174-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	SILVANA LUIZA MIRANDA VALENTE
ADVOGADO	:	SP344248 JEFFERSON BARBOSA CHU e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00043603720164036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de liminar/efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 25 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018018-88.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018018-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	CITYCON ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP124640 WILLIAM ADIB DIB JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00184799320164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019947-93.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019947-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	FLAVIO PINHO DE ALMEIDA espolio
ADVOGADO	:	SP138723 RICARDO NEGRAO
	:	SP259905 RODRIGO TAMBUQUE RODRIGUES
	:	SP146407 GRACE CRISTINE FERREIRA ROCHA
REPRESENTANTE	:	SYLVIA LEDA AMARAL PINHO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP138723 RICARDO NEGRAO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00155185320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração em face do v. acórdão de fls. 195/195v.

Referidos embargos de fls. 197/199 foram protocolizados em 18 de outubro de 2016, sendo certo que a intimação do v. acórdão deu-se em 05 de setembro de 2016.

Antes mesmo de levar o recurso a julgamento, cabe-me verificar sobre a sua admissibilidade em relação aos requisitos extrínsecos da espécie.

Assim, neste exame, com relação à tempestividade, verifica-se que os presentes embargos de declaração foram interpostos fora do prazo previsto no art. 1.023 c/c o art. 183 do CPC, conforme certidão de fl. 200.

Com efeito, considerando-se que o prazo final para interposição dos embargos de declaração encerrou-se em 20 de setembro de 2016, resta evidente que o referido recurso, protocolizado somente em 18 de outubro de 2016, apresenta-se fora do prazo legal, razão pela qual, nego-lhe seguimento, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0021667-07.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.021667-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ERONICE JERONIMO DE MELO PONTES
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA
	:	SP151869 MARCOS BUOSI RABELO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	:	EDE 2016209287
EMBGTE	:	ERONICE JERONIMO DE MELO PONTES
No. ORIG.	:	00216670720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 151/154 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Eronice Jerônimo de Melo Pontes em face da decisão proferida por este Relator às fls. 147/148v que, nos termos do art. 932, IV, "b", do CPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

A r. sentença julgou procedente a ação ordinária para condenar a União Federal a restituir o montante de R\$ 72.681,21 indevidamente recolhido a título de imposto de renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente à parte autora, Eronice Jeronimo de Melo Pontes, uma vez que aplicando as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem os rendimentos recebidos de forma acumulada (pagamento referentes a verbas trabalhistas apuradas nos autos 00918-1996-031-02-007, referentes ao período de abril de 1994 a junho de 2005), a parte autora era isenta do período de abril/94 até junho de 2004 e de janeiro de 2005 a junho de 2005 e, no período de julho de 2004 a dezembro de 2004, a autora deveria pagar o valor correspondente a R\$ 111,02, referente ao imposto de renda. Condenou, ainda, a ré, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado (fls. 98/107).

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa, uma vez que o novo CPC, prevê expressamente que são devidos honorários advocatícios nos recursos interpostos, a teor do art. 85.

Intimada, a parte embargada manifestou-se às fls. 157/158.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante.

Os recursos interpostos contra decisão preferida antes do novo Código de Processo Civil, resta inaplicável o disposto no art. 85, do NCPC.

Nesse sentido restou aprovado o enunciado administrativo nº 7 do plenário do C. STJ em 09/03/2016:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título

de prequestionamento, que esta E. Corte responde, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 147/149v.

Após as formalidades legais, remetam-se os à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018808-72.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018808-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS E PESQUISAS COMUNITARIAS DE SAO PAULO e outro(a)
	:	WALDIR MASSARO
ADVOGADO	:	SP157454 CLAUDIA APARECIDA TRISTÃO ROSSI e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	MARTA VILELA GONCALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00155991220084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018136-64.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018136-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	WERNER WILMAR CONRADO FICK
ADVOGADO	:	SP150134 FABIO MARCELO RODRIGUES
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG.	:	07.00.02179-1 A Vr LEME/SP

DESPACHO

Não havendo pedido expresso de antecipação dos efeitos da tutela recursal/efeito suspensivo na minuta de interposição do presente recurso, intime-se a Agravada, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018482-20.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.018482-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	SILVIA HELENA LONGHINI SCHINCARIOL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
AGRAVANTE	:	CAETANO SCHINCARIOL FILHO
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015803120004036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença julgando extinta a execução, tendo em vista a satisfação da obrigação pelo devedor.

Assim sendo, intime-se a parte agravante para que se manifeste se persiste o interesse no julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018616-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018616-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ORION S/A
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00045317520164036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019047-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019047-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00160401220164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019387-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019387-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	AGRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00204631520164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018205-96.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018205-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	SB COM/DE ROUPAS -EPP
ADVOGADO	:	SP339010 BEATRIZ FAUSTINO LACERDA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00059584420154036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido

de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 26 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00034 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007555-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007555-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00075555720154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, em autos do mandado de segurança, contra sentença (fls. 74/78) que concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada conclua o Processo Administrativo PER/COMP nº 34507.70405.170414.1.17-1182, no prazo de 30 (trinta) dias, dando ciência à impetrante quanto ao resultado da decisão, sendo que, em caso de necessidade de diligências cujo ônus seja da impetrante, o prazo ora fixado ficará suspenso até o seu cumprimento.

O MPF em seu parecer (fls. 87/88), opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(*EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643*)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "*PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*" (*ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002*) "*DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.*" (*Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005*)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004*)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("*Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.*").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretirável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "*O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119).*" 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129*)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 314/1398

Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

A impetrante, Louis Dreyfus Commodities Brasil S/A, formalizou seu pedido de ressarcimento nº 34507.70405.170414.1.17-1182, protocolado em 17/04/2014 (fls. 27/28).

Conforme se vê, referido processo administrativo está parado há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457 /2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Assim, analisando o artigo acima e os documentos de fls. 27/28, verifica-se que o prazo para a autoridade coatora concluir o procedimento já havia se esgotado.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil: *"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)*

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a

análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018600-88.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018600-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CARRION E CIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP100893 DINO BOLDRINI NETO
AGRAVADO(A)	:	CARLOS ALBERTO CARRION
ADVOGADO	:	SP156541 PATRIK CAMARGO NEVES
AGRAVADO(A)	:	RENATA CRISTINA CARRION
ADVOGADO	:	SP040602 JOSE EDUARDO NOGUEIRA LINARDI
AGRAVADO(A)	:	DARCY FRANCISCO CARRION
ADVOGADO	:	SP170933 FÁBIO ROGÉRIO BATAIERO
INTERESSADO(A)	:	BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO	:	SP172383 ANDRÉ BARABINO
INTERESSADO(A)	:	HEITOR BUSCARIOLI
ADVOGADO	:	SP180652 EDUARDO BENEDITO BUSCARIOLI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG.	:	00001963119958260394 A Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Carlos Alberto Carrion, determinado a sua exclusão do polo passivo do feito.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o pedido de redirecionamento, com base nos arts. 134, VII e 135, do CTN, somente é possível a partir do momento em que o exequente toma ciência do encerramento irregular das atividades do executado, o que regulamente é constatado e certificado pelo Oficial de Justiça, sendo possível a partir desse momento, o início da contagem do prazo da prescrição intercorrente.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia por parte da exequente.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.
2. 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.
3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos

postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada."

(EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)." (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO RELATOR. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A decisão recorrida, com base na jurisprudência dominante no STJ sobre a matéria debatida (EDAGA 201000174458 e RESP 200902046030), nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes. Restou consignado que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

- Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário, hipótese diversa da dos autos em exame.

- No caso concreto, a citação da devedora se deu em 29.10.2003, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de

redirecionamento contra Osvaldo Fabris de Lima ocorreu em 03.07.2015. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão das agravadas, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

- Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no caput do artigo 557 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.027755-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes.

A decisão hostilizada está de acordo com a jurisprudência sedimentada do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado proferido em sede de Embargos de Divergência (Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe 07/12/2009) e, inclusive, adotada por aquela E. Corte em recentes julgados (AgRg no AREsp 220293/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015; AgRg no REsp 1173177/SP, Primeira Turma Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 02/06/2015, DJe 12/06/2015; AgRg no REsp 1477468/RS, Segunda Turma Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20/11/2014, DJe 28/11/2014).

A citação da empresa ocorreu em 03.08.2007 (fl. 86).

Somente em 08.01.2014 (fls. 122/123), a agravante requereu a inclusão de sócio da executada no polo passivo da lide, ao tempo em que já havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação a ele.

Agravo de instrumento desprovido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0019250-72.2015.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2016, Relator(a): Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA CITAÇÃO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial.

- No caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional protocolada em 28 de agosto de 2012 (fl. 163) e a citação da empresa executada deu-se, por AR, ainda em 25 de setembro de 1997 (fl. 21). Foi extrapolado o lustro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o redirecionamento da execução fiscal.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo legal improvido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.019249-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2016, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. INOCORRÊNCIA.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. No tocante ao pedido de extinção do feito originário com fundamento no artigo 267, II e III, do CPC e à alegação de prescrição do crédito tributário e de aplicabilidade da Portaria nº 176, de 19.02.2010, do Ministério da Fazenda, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria, haja vista não ter sido suscitada perante o Juízo monocrático, sob pena de supressão de grau de jurisdição, não obstante tratar-se de matéria de ordem pública. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes. Com a ressalva do entendimento assentado perante o E. STJ, melhor analisando a matéria, não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente. O feito não permaneceu paralisado por período superior a cinco anos por inércia da exequente. Não ocorreu a prescrição para o redirecionamento do feito executivo em face dos sócios, visto que o pedido ocorreu antes do decurso de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica devedora. Precedente da e. 4ª Turma deste Tribunal. Aplicável o entendimento da Súmula 106 do STJ, segundo o qual 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. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00129352820154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, a Fazenda Nacional moveu ação de execução fiscal contra a empresa Carrion e Cia. Ltda. Verifica-se que a empresa executada foi citada em 19/06/1995 (fl. 22v) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em

03/07/2002 (fl. 60), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pela qual deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Na impossibilidade de intimar os agravados, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00036 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003598-53.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003598-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	COOPERATIVA DE LATICÍNIOS DO MEDIO VALE DO PARAIBA LTDA
ADVOGADO	:	RS058405 MARCIO MACIEL PLETZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00035985320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Cooperativa de Laticínios do Médio Vale do Paraíba Ltda.** objetivando que a autoridade impetrada aprecie os pedidos de restituição de contribuição indevida ou pagas a maior de nº 20842.32010.200912.1.1.10-6968 r 33181.62120.200912.1.1.11-0896.

Alega a impetrante que formulou os pedidos em 20/09/2012 e que até o momento da propositura desta demanda em 23/10/2013 ainda não tinham sido analisados, contrariando o prazo preconizado pelo artigo 49 da Lei nº 9.784/99 e artigo 24 da Lei nº 11.457/07.

Liminar deferida às fls. 66/67.

A sentença (fls. 110/vº) concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida, para determinar que a autoridade impetrada aprecie os pedidos de restituição.

Sem condenação em honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância (fls. 121/125) opina pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "tempus regit actum", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235)

Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença (Lacerda, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados administrativo s ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos

seguintes termos:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC.

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, in verbis:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.586.254/SP, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

O Mandado de Segurança é remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457 /2007 prevê que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativo s do contribuinte.

No caso em tela, observa-se que os pedidos da impetrante foram formulados na data de 20/09/2012 (fls. 40/41) e até a data da impetração deste *mandamus*, em 23/10/2013, ainda não haviam sido apreciados.

O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu em sede de recurso repetitivo, submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 que os tanto os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, como os pedidos protocolados após o advento do referido Diploma Legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.

(Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º

11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Assim, tendo permanecido paralisados os pedidos por mais de 360 dias sem obter uma resposta da Administração, resta configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora na análise dos seus pedidos, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015437-03.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015437-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	COLEGIO NOSSA SENHORA AUXILIADORA
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00069391820114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)(s) Agravado(a)(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034791-67.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.034791-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	ALUIZIO A M DAVILA ENGENHARIA DE PROJETOS S/C LTDA e outros(as)
	:	ALUIZIO A M DAVILA E ASSOCIADOS LTDA

	:	ARCO ARQUITETURA CONTEMPORANEA LTDA
ADVOGADO	:	SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença concessiva em parte, após embargos de declaração (fls. 307/310 e 325/327), em sede de mandado de segurança, cujo acolhendo o pedido de declaração de ilegalidade do Parecer Normativo nº 03/94 que revogou a isenção de COFINS e rejeitando o pleito alusivo à inexigibilidade do recolhimento da contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS, para as sociedades civis de prestação de serviços de profissão regulamentada, em decorrência da revogação da isenção conferida pela Lei Complementar nº 70/91 pela Lei nº 9.430/96. Os valores indevidamente pagos no período de 10.1994 a 04.1997 podendo ser compensados, nos termos da Resolução nº 242 do CJF e relativamente à repetição do indébito, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de 1%, até 01.06.1996, momento em que se aplica a SELIC. Sem honorários advocatícios. Custas nos termos da lei.

Inconformada, a parte autora sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista a impossibilidade de revogação isenção de COFINS, prevista na Lei Complementar nº 70/91 pelo art. 56 da Lei nº 9430/96. Pugna ainda, pela possibilidade da compensação dos valores indevidamente recolhidos com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil e a impossibilidade de aplicação do art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

Em julgamento realizado em 22.08.2007, esta E.Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu provimento à remessa oficial, reconhecendo a prescrição em relação as parcelas relativas ao recolhimento de COFINS com lastro no Parecer Normativo 70/94.

Após embargos de declaração que foram rejeitados (fls. 3428/434), sobreveio a interposição de recurso especial pela impetrante questionando a necessidade de reforma do julgado relativamente ao prazo prescricional e de recursos extraordinário no tocante à revogação da isenção de COFINS perpetrada por meio de lei ordinária em face lei complementar que a havia concedido.

Com contrarrazões, a E. Vice Presidência desta E.Corte delatou extinto o procedimento recursal relativo ao recurso extraordinário, com fundamento da prejudicialidade, visto que o STF já tem posição pacificada sobre o tema e inadmitiu o recurso especial, contudo, o C.STJ, em juízo de retratação, em sede de agravo regimental manejado contra decisão que, inicialmente, não acolheu o recurso especial (fls. 537/542), deu provimento ao recurso especial (fls. 567/572), aplicando a tese dos "cinco mais cinco" relativamente ao cômputo da prescrição, de modo a reformar o julgado do TRF3 e determinar o retorno a esta E.Corte para novo julgamento do feito relativamente ao período de vigência do parecer normativo e a entrada em vigor do art. 56 da Lei nº 9430/96.

É o breve relatório, decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

"Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. *O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.*

2. *Embargos de divergência conhecidos e providos.*

(REsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. *É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).*

2. *Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).*

3. *É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. REsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)*

4. *Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)*

5. *À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").*

6. *A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.*

7. *Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.*

8. *Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Aí, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.*

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. *Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

2. *Embargos de divergência providos.*

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"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 118/05, 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".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (14/12/2004) de rigor seja reconhecida a prescrição segundo a tese dos "cinco mais cinco" consagrada pela jurisprudência pátria em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

Com efeito, vislumbro que o Parecer Normativo COSIT nº 03/94, publicado no D.O.U em 23.03.1994, ao revogar isenção legalmente instituída, violou os princípios da legalidade e da hierarquia das leis.

A uma, por impor condição não prevista na lei complementar, consoante se verifica a seguir:

"sociedade civil que optar por um dos regimes de tributação de que trata o art. 2º da Lei nº 8.541/92 (lucro real ou presumido) abdicando do regime de tributação previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 2.397/87, será enquadrada como contribuinte do imposto de renda das pessoas jurídicas e, conforme definição dada pelo art. 1º da Lei Complementar nº 70/91, é sujeito passivo da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS".

A duas, por ser vedado a simples ato infralegal discorrer sobre matéria que não lhe é afeta, bem como modificar disposição legal, sob pena de desrespeitar os art. 97, VI e 178, ambos do CTN.

A propósito do tema, colaciono precedentes sintetizados nas suas ementas do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis"

"1. As sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País, gozam de isenção da COFINS.

2. Desinfluyente para solução da querela o direito de opção pelo regime de tributação de rendimentos com base no lucro real ou presumido."

(STJ/1ª Turma, REsp nº 209629-MG, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 16/11/1999)

"- A circunstância de as sociedades a que se refere o caput do art.1º do DL 2.397/87, haverem optado pelo regime instituído pela Lei 8.541/92 é irrelevante para que se lhe reconheça a isenção relativa à contribuição 'COFINS'. Tal isenção nada tem a ver com o modo pelo qual as empresas recolhem o Imposto de Renda."

(STJ/1ª Turma, REsp nº 260960-RS, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 26/03/2001)

Destaco, ainda, ser firme a orientação existe nesta E, Turma, no sentido de ser indevida a incidência da COFINS na forma do Parecer Normativo Cosit nº 03/94. Confira-se:

" PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC. TRIBUTÁRIO. COFINS. ART. 56 DA LEI Nº 9430/96 E ART. 30 DA LEI Nº 10833/2003. INCIDÊNCIA. PARECER NORMATIVO COSIT Nº 03/94. ILEGALIDADE DA EXAÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DA LC Nº 118/2005. PRAZO DECENAL. ENTENDIMENTO DO STF (RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.2011) E DO STJ REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/05/2012). LEI Nº 10637/2002. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp 1137738/SP, 1ª Seção, rel. Min. Luiz Fux, j. em 09.12.2009). ART. 170-A DO CPC. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp.s 1164452/MG e 1167039/DF, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.09.2010). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). - As cortes superiores assentaram orientação no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador, para as ações ajuizadas até 09.06.2005, limitada, porém, a partir da data da vigência da LC 118/2005 a no máximo cinco anos. - Decisum contrário à jurisprudência colacionada. Juízo de retratação para que seja observado o prazo decenal para a compensação do indébito. - In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dera com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. - De acordo com entendimento do STJ aplica-se o artigo 170-A do Código Tributário Nacional às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo STF. - A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. - No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. - Provida em parte a apelação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

(TRF3, ApelReex nº 0013445-94.2003.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 16.12.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC. TRIBUTÁRIO. COFINS. ART. 56 DA LEI Nº 9430/96. INCIDÊNCIA. PIS COFINS E CSLL. ART. 30 DA LEI Nº 10833/2003. INCIDÊNCIA. PARECER NORMATIVO COSIT Nº 03/94. ILEGALIDADE DA EXAÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DA LC Nº 118/2005. PRAZO DECENAL. ENTENDIMENTO DO STF (RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.2011). LEI Nº 10637/2002. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp 1137738/SP, 1ª Seção, rel. Min. Luiz Fux, j. em 09.12.2009). ART. 170-A DO CPC. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp.s 1164452/MG e 1167039/DF, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.09.2010). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).

- A corte superior assentou orientação no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador, para as ações ajuizadas até 09.06.2005, limitada, porém, a partir da data da vigência da LC 118/2005 a no máximo cinco anos.

- Decisum contrário à jurisprudência colacionada. Juízo de retratação para que seja observado o prazo decenal para a compensação do indébito.

- In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dera com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

- De acordo com entendimento do STJ aplica-se o artigo 170-A do Código Tributário Nacional às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo STF.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Apelação do autor provida em parte, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS 0018236-72.2004.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Andre Nabarrete, julgado em 02/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 16/08/2012)

Cabe ressaltar que a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, entrou em vigor na data de sua publicação (DOU 30/12/96), produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997, nos termos do art. 87.

Por outro lado, dispõe o art. 56 que "as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991"; e o parágrafo único estabelece que "para efeito da incidência da contribuição de que trata este artigo, serão consideradas as receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997".

Segundo o contrato social (fls. 33/36), em sua cláusula terceira que estabelece os objetivos da sociedade e certidão expedida por oficial de registro de títulos e documentos de pessoa jurídica, donde é possível concluir que se trata de sociedade civil de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão regulamentada, desde 24.02.1986, e constituída por pessoas físicas domiciliadas no País.

Dessa forma, tem a parte autora direito à compensação das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (14.12.2004), respeitado o prazo prescricional acima explicitado até 29.12.1996, dia anterior à data da entrada em vigor da Lei nº 9.430/96.

Compensação

Inicialmente, observo que a parte autora trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo no período de 08.1994 a 07.2004 (fls. 55/122)

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"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, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por consequente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "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."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. 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.

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 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 14/12/2004, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004. Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de

01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 14/12/2004, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de cofins, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x cofins), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A

partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por interposta, para reconhecer a inexigibilidade da COFINS no período de 18.12.1994 a 29.12.1996, compensando-se os valores indevidamente pagos, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, devidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019638-47.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019638-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CINEMARK BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro(a)
	:	SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00196384720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal interposta por **Cinemark Brasil S/A** em face da União Federal objetivando a anulação do despacho decisório que não reconheceu o crédito relativo ao saldo negativo de IRPJ do ano de 2005 para o fim de cancelar os débitos cuja compensação não foi homologada. Foi dado à causa o valor de R\$ 545.993,20.

A União às fls. 267/308 informa que deixa de contestar a presente ação, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, sem condenação em honorários advocatícios por aplicação analógica do art. 19, § 1º da Lei nº 10.522/02.

A sentença de fls. 309/310 julgou procedente o pedido, com base no artigo 269, inciso II do CPC/73, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00. Sentença submetida à remessa oficial.

Apela a União Federal aduzindo, em síntese, que em virtude de não ter contestado a ação, por força do disposto no art. 19, II e §1º da Lei nº 10.522/2002, não há que se cogitar da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões às fls. 319/324, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório, decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "tempus regit actum", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos

processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova

não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos. (REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.586.254/SP, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Em parecer da Receita Federal do Brasil juntado às fls. 268/271, foi determinado o cancelamento das cobranças constantes no processo fiscal nº 10880.695980/2009-57 e a homologação das compensações constantes na DCOMP nº 18569.39363.290708.1.3.04-5535, reconhecendo a ré a procedência do pedido.

Desse modo, não resta dúvida quanto à procedência do pedido da parte autora que teve que se socorrer ao Judiciário para obter um direito que lhe assistia.

A União apela requerendo o afastamento da condenação em honorários advocatícios, por aplicação do artigo 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002, na hipótese em que deixa de opor resistência no feito.

Dispõe o artigo 19 da Lei nº 10.522/2002:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial!"

Já o artigo 18 do mesmo diploma legal assim dispõe:

Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

I - à contribuição de que trata a Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, incidente sobre o resultado apurado no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1988;

II - ao empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei no 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível;

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - Finsocial, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei no 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (cinco décimos por cento), conforme Leis nos 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei no 2.397, de 21 de dezembro de 1987;

IV - ao imposto provisório sobre a movimentação ou a transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira - IPMF, instituído pela Lei Complementar no 77, de 13 de julho de 1993, relativo ao ano-base 1993, e às imunidades previstas no art. 150, inciso VI, alíneas "a", "b", "c" e "d", da Constituição;

V - à taxa de licenciamento de importação, exigida nos termos do art. 10 da Lei no 2.145, de 29 de dezembro de 1953, com a redação da Lei no 7.690, de 15 de dezembro de 1988;

VI - à sobretaxa ao Fundo Nacional de Telecomunicações;

VII - ao adicional de tarifa portuária, salvo em se tratando de operações de importação e exportação de mercadorias quando objeto de comércio de navegação de longo curso;

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei no 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei no 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar no 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores;

IX - à contribuição para o financiamento da seguridade social - Cofins, nos termos do art. 7º da Lei Complementar no 70, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei Complementar no 85, de 15 de fevereiro de 1996.

X - à Cota de Contribuição revigorada pelo art. 2º do Decreto-Lei no 2.295, de 21 de novembro de 1986. (Incluído pela Lei nº

11.051, de 2004)

§ 1o Ficam cancelados os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 100,00 (cem reais).

§ 2o Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.

§ 3o O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantia paga.

Com efeito, no caso dos autos, embora a União tenha deixado de oferecer contestação, observa-se que a matéria discutida não se encontra em qualquer hipótese elencada nos artigos 18 ou no artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002.

Assim, observa-se ser cabível a condenação da apelante na verba honorária em decorrência lógica do princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes, não havendo que se cogitar em afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, conforme observado na r. sentença.

Assim, observado o trabalho do profissional e a complexidade do caso e levando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973, entendo correto o valor fixado pelo Juízo *a quo* em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) conforme o entendimento prevalecente nesta E. Quarta Turma.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC de 1973, nego provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023969-87.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.023969-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	GRANUTRI IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
	:	TROPICAL COML/ E EXPORTADORA DE GUARANA LTDA
ADVOGADO	:	MS005222 NILO EDUARDO ZARDO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas, pela União Federal (Fazenda Nacional) e Granutri Ind/ e com/ Ltda e outro, contra sentença de precedente procedência (fls. 250/257), cujo pedido é de declaração de inexigibilidade das contribuições devidas ao PIS com lastro nos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, devendo ser regidas as relações nesse período pela LC nº 07/70, sendo os valores indevidamente pagos compensados, desde a data dos respectivos vencimentos, acrescidos de correção monetária, nos termos dos índices oficiais adotados pela Receita Federal na correção de seus créditos (OTN, BTN, BTNF, TRD, UFIR e SELIC, a teor do disposto nas leis nº 7730/89, 7801/99, 8177/91, 8383/91, 8981/95, 9065/95 e 9069/95, a partir da data do desembolso (Súmula nº 46 do TFR). Condenando-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, além das custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r.decisão, apelam as partes.

A parte autora aduz, em síntese, a necessidade de reforma da sentença no tocante à possibilidade de transferência e cessão de créditos do PIS da empresa TROPICAL para GRANUTRI, no prazo decenal de prescrição. Subsidiariamente, requer a restituição do indébito.

A União Federal sustenta a necessidade de reconhecimento da prescrição e a impossibilidade de aplicação da SELIC em pedidos de repetição do indébito, razões pelas quais, requer a reforma da sentença. Pedê, ainda, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

Em julgamento realizado em 14.11.2007, esta E.Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial, deu provimento e à apelação da União Federal e julgou prejudicado o apelo da autoria.

Sobreveio a interposição de recurso especial pela parte autora questionando a necessidade de reforma do julgado relativamente ao prazo prescricional.

Com contrarrazões, a E. Vice Presidência desta E.Corte admitiu o recurso especial e remetendo-o ao Superior Tribunal de Justiça.

A Corte Superior, em julgamento ocorrido em 18.12.2008 (fls. 355/361), deu provimento ao recurso especial, aplicando a tese dos "cinco mais cinco" relativamente ao computo da prescrição, de modo a reformar o julgado do TRF3 e determinar o retorno a esta E.Corte para novo julgamento do feito.

A União Federal ainda interpôs recurso extraordinário cujo objeto também era a discussão sobre a prescrição, todavia, foi julgado prejudicado ante a pacificação do entendimento sobre a matéria no C.STF, por intermédio do julgamento do RE nº 566.621/RS, submetido ao regime da repercussão geral, no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5(cinco) anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09.06.2005 (fls. 437)

É o breve relatório, decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "tempus regit actum", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, in verbis:

"Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ

13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(ERESP 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.586.254/SP, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 05.04.2016.

em 25.04.2016.

Vislumbro, desde logo, que não há maiores reflexões a serem feitas acerca da edição dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 visto que já tiveram a sua inconstitucionalidade declarada pelo plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754/RJ, em decisão publicada no dia 04 de março de 1994, cuja ementa transcreve-se abaixo:

"CONSTITUCIONAL. ART. 55- II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS -LEI 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o pis: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº 8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2.445 e 2.449, de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o pis ".

Dessa forma, com a declaração da inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2.445 e 2.449/1988, quando do julgamento do RE 148754-2/RJ e a edição da Resolução Senado Federal n. 49/95, as relações jurídicas relativamente ao pis, voltaram a ser regidas pela LC 07/70. Considerando que a matéria encontra-se pacificada na jurisprudência, e que os aludidos atos normativos foram suspensos pelo Senado Federal, é de se reconhecer como indevida a aplicação dos decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, que trataram, invalidamente, acerca de matéria sob reserva legal.

Do anteriormente exposto, a exigência do pis deve se realizar com parâmetro na lei Complementar 07/70, bem como na legislação posteriormente editada, sendo cabível a compensação/repetição dos valores eventualmente recolhidos a maior com base nos decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88.

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"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 118/05, 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".

Na espécie, na forma da orientação fixada pelo C. STJ no presente feito, considerando-se a data do ajuizamento da ação (17/10/2002) de rigor seja fixada a prescrição segundo a tese dos "cinco mais cinco" consagrada na jurisprudência pátria em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

Observo, inicialmente, que a parte autora carrou aos autos suas guias de recolhimento do PIS referentes aos períodos de 05.1984 a 02.1988 (fls.79/112), 10.1988 a 10.1991 (fls.57/70 e 179/195), 02.1992 a 09.1995 (fls.127 a 175), 05.1996 a 09.1996 (fls. 119/123), 12.1996, 01.1997, 03.1997, 05.1997, 07.1997 (fls. 155 a 118 e 120/121).

Da compensação com créditos de terceiros

No tocante à compensação com créditos de terceiros, destaco que a questão era disciplinada no art. 74 da Lei nº 9.430/96, que tinha a seguinte redação originária.

"ART.74 - 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."

A possibilidade de compensação de débitos de um contribuinte com créditos de outro, inclusive decorrente de processo judicial, estava prevista e regulada nos arts. 15 c.c. 17 da Instrução Normativa SRF nº 21/97 (DOU 11.03.97), na redação dada pela IN SRF nº 73/97 (DOU 19.09.97).

INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 21, DE 10 DE MARÇO DE 1997 (DOU DE 11/03/1997, pág. 4664) - Dispõe sobre a restituição, o ressarcimento e a compensação de tributos e contribuições federais, administrados pela Secretaria da Receita Federal. Alterada pela IN SRF nº 34/98, de 2 de abril de 1998. Alterada pela IN SRF nº 41/00, de 7 de abril de 2000. Alterada pela IN SRF nº 203, de 23 de setembro de 2002. Alterada pela IN SRF 73/97. Revogada pela IN SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002)

Compensação de Crédito de um Contribuinte com Débito de Outro
(Revogado pela IN SRF nº 41/00, de 07/04/2000)

Disposições Gerais

Art. 16. A utilização de crédito de qualquer das hipóteses mencionadas nos arts. 2º e 3º, para pagamento de débito decorrente de lançamento de ofício, ainda que de mesma espécie, deverá ser previamente solicitada à DRF ou IRF-A, do domicílio fiscal do contribuinte, mediante preenchimento do formulário "Pedido de Compensação", de que trata o Anexo III.

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.
(Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios. (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório. (Incluído pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

Contudo a referida compensação foi vedada expressamente pelo art 1º da Instrução Normativa SRF nº 41/2000 (DOU 10.04.2000), *in verbis*:

INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 041 DE 07 DE ABRIL DE 2000 (DOU de 10/04/2000) - Veda a utilização de créditos de terceiros para fins de compensação de débitos relativos a impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Revogada pela IN SRF nº210, de 30 de setembro de 2002.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto no art. 170 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), no art. 66 da Lei no 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995, e nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, resolve:

Art. 1o É vedada a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos a impostos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com créditos de terceiros.

Parágrafo único. A vedação referida neste artigo não se aplica aos débitos consolidados no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal REFIS e do parcelamento alternativo instituídos pela Medida Provisória no 2.004-5, de 11 de fevereiro de 2000, bem assim em relação aos pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor desta Instrução Normativa.

Art. 2o Fica revogado o art. 15, caput e parágrafos, da Instrução Normativa SRF no 021, de 10 de março de 1997.

Art. 3o Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Diante disso, inviabilizado o pedido de compensação, acolho o pedido subsidiário de repetição do indébito.

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC/1973, **nego provimento à apelação** da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para determinar a repetição do indébito relacionado à cobrança do PIS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003502-38.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.003502-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SUNSHINE CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP200249 MARCOS PAULO BARONTI DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035023820124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal interposta por Sunshine Corretora de Seguros LTDA., em face da União Federal objetivando o cancelamento do débito inscrito na Dívida Ativa sob o nº 80.6.05.030798-36, ao argumento de ser cobrado em duplicidade, requerendo, ainda, que lhe seja garantido o direito de não mais recolher as parcelas do parcelamento formalizado e a compensação/restituição das parcelas pagas a tal título. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 12.658,32.

A sentença de fls. 62/63 julgou procedente o pedido, com base no artigo 269, inciso II do CPC/73, em relação ao pedido de cancelamento do débito e do respetivo parcelamento, e procedente o pedido de repetição do indébito, com fundamento no artigo 269, inciso I do mesmo diploma legal, condenando a ré no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apela a União Federal (fls. 66/73) alegando que o feito deveria ter sido extinto sem resolução do mérito, uma vez que a Receita Federal já teria analisado as alegações do contribuinte e determinado o cancelamento do débito anteriormente ao ajuizamento desta ação e no tocante à restituição não seria necessário o socorro da via judicial, bastando pedido administrativo, desse modo é incabível sua condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões às fls. 76/80, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório, decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "tempus regit actum", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos

processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Aí, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de

Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos. (REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.586.254/SP, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Não merece reparo a r. sentença.

Não há que se falar em extinção do feito sem resolução do mérito, pois embora a análise do pedido de revisão junto à SRFB tenha ocorrido anteriormente à interposição desta demanda, verifica-se que somente em 09/04/2012 (fls. 49) a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional determinou o cancelamento da inscrição nº 80.6.05.030798-36.

Desse modo, legítimo o interesse da autora para interpor ação anulatória de débito fiscal em 28/02/2012, pois seu cancelamento somente se deu em 09/04/2012.

Quanto ao pedido de restituição/compensação do indébito na esfera judicial, observo que perfeitamente cabível no caso em tela em detrimento à efetividade do processo.

Assim, observa-se ser cabível a condenação da apelante na verba honorária em decorrência lógica do princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes, não havendo que se cogitar em afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, conforme observado na r. sentença.

Desse modo, levando-se em consideração o valor da causa e o trabalho realizado pelo patrono da autora, entendo correto o valor fixado pelo r. Juízo *a quo*.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC de 1973, **nego provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00042 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0019357-86.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019357-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	ICR CONSTRUÇÕES RACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00193578620144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, em autos do mandado de segurança, contra sentença (fls. 129/131) que julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito à análise dos pedidos de ressarcimento indicados às fls. 27/50, formulados pela impetrante na via administrativa. O MPF em seu parecer (fls. 150/151), opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. *O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.*

2. *Embargos de divergência conhecidos e providos.*

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. *É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).*

2. *Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).*

3. *É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)*

4. *Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)*

5. *À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes*

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

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretratável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "a apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

A impetrante ICR Construções Racionais Ltda-EPP formalizou seus pedidos de restituição em 10/10/2013 (fls. 27/50), entretanto, até o ajuizamento da presente ação os pedidos ainda não haviam sido concluídos.

Conforme se vê, tais processos administrativos estão parados há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457 /2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Assim, analisando o artigo acima e os documentos de fls. 27/50, verifica-se que o prazo para a autoridade coatora concluir o procedimento já havia se esgotado.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-19.2003.4.03.6102/SP

	2003.61.02.001344-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MILTON CHIEPPE
ADVOGADO	:	SP169221 LEANDRO LOURIVAL LOPES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou procedente a ação ordinária interposta por Milton Chieppe, objetivando o afastamento da incidência do imposto de renda sobre os rendimentos pagos pela entidade privada, a título de complementação de aposentadoria, bem como reconhecer a nulidade do Auto de Infração nº 13853-000.113/00-71, e seus eventuais

desdobramentos administrativos, inclusive o parcelamento deferido, condenando a União a restituir os valores pagos indevidamente, com atualização pela taxa SELIC e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor atribuído à causa.

Sustenta o autor, na inicial, que no exercício de 1998, apresentou declaração do ano base de 1997, excluindo um terço das rendas provenientes de aposentadoria privada (aposentadoria complementar - PREVI), em razão de ter se aposentado sob a vigência da Lei nº 7.713/88, que determinava a tributação quando da dedução do salário do empregado. Afirma que a União lavrou Auto de Infração por suposta omissão dos rendimentos provenientes da PREVI e diferença apurada pela União foi paga.

Em razões de Apelação (fls. 68/72), a União aduz haver a impossibilidade de discussão judicial do tema, pois o autor confessou seu débito ao requerer o parcelamento (fls. 14). Quanto ao mérito, sustenta estarem ausentes quaisquer provas de fatos constitutivos do direito do autor, não havendo comprovação de que o Auto de Infração foi lavrado unicamente em decorrência de dedução da previdência privada, conforme previsto pela Lei 7.713/88, não sendo o caso de anulação do ato administrativo, sendo a isenção referente unicamente às contribuições desembolsadas pela própria pessoa física, não ao montante despendido pelo empregador. Destarte, requer a reforma da sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 85 a 91), sustentando que foi funcionário do Banco do Brasil, de 31.07.1962 a 28.07.1991, já ocorrendo a tributação quando da dedução, de seu salário, referente às contribuições para o regime de Previdência Privada - a PREVI, nos termos da Lei 7.738/88 - vigente quando aposentou-se; que é inaplicável a Lei 9.350/95, sob pena de prejuízo ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade da lei tributária. Desse modo, requer seja negado provimento à Apelação, dada a isenção do Imposto de Renda sobre os rendimentos pagos a título de benefício em regime de Previdência Privada.

Os autos subiram a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "tempus regit actum", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, in verbis:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse

momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(ERESP 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/73, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP

1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.586.254/SP, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Desse modo, passo à análise da causa.

A presente ação foi ajuizada por Milton Chieppe objetivando a declaração da nulidade do Auto de Infração e devolução de valores pagos indevidamente em razão da incidência de Imposto de Renda sobre o terço do benefício referente a valores já descontados na fonte, isto é, de seu salário à época das contribuições, que teriam ocorrido de 31 de julho de 1962 a 28 de julho de 1991 (fls. 3).

Sustenta o autor que apresentou a declaração do ano-base de 1997/exercício 1998, excluindo 1/3 (um terço) das rendas provenientes da previdência privada, uma vez que se aposentou sob a égide da Lei nº 7.713/88, já ocorrendo a tributação quando da dedução de seu salário e, portanto, não deve ocorrer nova incidência quando do resgate, sob pena de configuração de *bis in idem*. Porém, foi lavrado Auto de Infração nº 13853-000.113/00-71, em razão de suposta omissão de rendimentos, sendo que a defesa apresentada restou indeferida, razão pela qual requereu o parcelamento do débito e, por consequência, assinou, em 31.10.2002, Termo de Confissão Irretratável da Dívida (fls. 14).

Afirma que, em 20/11/2002, anteriormente a propositura da presente ação, ajuizou Medida Cautelar Inominada com o intuito de assegurar o direito de depositar judicialmente as parcelas restantes do acordo, cujos autos encontram-se apensados a presente.

Segundo a jurisprudência acerca do tema, é possível o questionamento judicial da obrigação tributária ainda que antecedida por confissão de dívida. Porém, a matéria de fato constante de confissão de dívida apenas pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico, ou seja, erro, dolo, simulação ou fraude.

Nesse sentido, colaciono a Ementa da decisão proferida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do REsp 1.133.027/SP, cujo acórdão foi submetido ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE EM DECLARAÇÃO EMITIDA COM ERRO DE FATO NOTICIADO AO FISCO E NÃO CORRIGIDO. VÍCIO QUE MACULA A POSTERIOR CONFISSÃO DE DÉBITOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL.

1. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).

(...)

5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, **a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude).** Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp 948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; REsp 1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008.

6. Divirjo do relator para negar provimento ao recurso especial. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, REsp 1133027/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJe 16.03.2011)

Especificamente quanto ao erro, o escólio de Leandro Paulsen esclarece o entendimento:

*"Justamente porque a obrigação tributária decorre da lei, e não da vontade do contribuinte, a confissão de dívida tributária não impede a sua discussão em juízo, fundada, e.g., em inconstitucionalidade, não incidência ou isenção. **A confissão não inibe o questionamento da relação jurídico-tributária.** Isso não significa que a confissão seja desprovida de valor. Terá valor, sim, mas quanto aos fatos, que não poderão ser infirmados por simples reconsideração do contribuinte, mas apenas se demonstrado vício de vontade. A irrevogabilidade e a irretratabilidade terá apenas essa dimensão.*

Assim, e.g., se confessada dívida relativamente a contribuição sobre o faturamento, será irrevogável e irretratável no que diz respeito ao fato de que houve, efetivamente, o faturamento no montante consignado; entretanto, se a multa era ou não devida, se a legislação era ou não válida, são questões que poderão ser discutidas"

(Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 14ª ed., Livraria do Advogado, 2012, p. 653).

In casu, porém, o autor não logrou demonstrar a ocorrência de erro. O que foi assim denominado, a suposta incidência de IR *bis in*

idem, não restou comprovada pela documentação apresentada nos autos, o que lhe cabia; desse modo, não se pode extrair a configuração de qualquer dos vícios de consentimento quanto à manifestação de vontade declarada pela contribuinte, ao confessar a dívida - portanto, ao aderir ao parcelamento, o contribuinte reconhece a dívida nos moldes em que apurada pelo Fisco.

Passo a analisar o questionamento relativo aos aspectos jurídicos da obrigação tributária, uma vez que "a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos".

Restou incontroverso que Milton Chieppe aposentou-se em 28.07.1991 - ainda que nem um único documento tenha sido carreado aos autos nesse sentido, o que - repita-se - cabia ao autor.

Quando de sua aposentadoria, a legislação de Imposto de Renda então em vigor, a Lei 7.713/88, assim dispunha:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.
(...)

§ 5º Ficam revogados todos os dispositivos legais concessivos de isenção ou exclusão, da base de cálculo do imposto de renda das pessoas físicas, de rendimentos e proventos de qualquer natureza, bem como os que autorizam redução do imposto por investimento de interesse econômico ou social.

§ 6º Ficam revogados todos os dispositivos legais que autorizam deduções cedulares ou abatimentos da renda bruta do contribuinte, para efeito de incidência do imposto de renda.

(...)

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada:

(...)

b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte;

VIII - as contribuições pagas pelos empregadores relativas a programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes;

(...)

Art. 31. Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei, relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo ônus não tenha sido do beneficiário ou quando os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade de previdência não tenham sido tributados na fonte: (Redação dada pela Lei nº 7.751, de 1989)

Já a Lei 9.250/95, que alterou a legislação do imposto de renda para pessoas físicas, previu em seu art. 33 o fim da isenção, nos termos que seguem:

Art. 4º. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto de renda poderão ser deduzidas:

(...)

V - as contribuições para as entidades de previdência privada domiciliadas no País, cujo ônus tenha sido do contribuinte, destinadas a custear benefícios complementares assemelhados aos da Previdência Social;

(...)

Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.

Em suma e no que nos pertine, a Lei 7.713/88 (art. 3º, §§5º e 6º; 6º, VII, b; art. 31) não previa abatimento na base de cálculo relativo ao valor da contribuição destinada a plano privado de previdência, mas não incidindo IRPF sobre o benefício recebido; por seu turno, a Lei 9.250/95 (art. 4º, V; art. 33) passou a permitir a dedução da base de cálculo do valor da contribuição pela pessoa física, passando a incidir a tributação do IRPF quando da percepção do benefício. Simplesmente alternaram-se, portanto, os momentos de isenção e incidência do IR sobre os valores relativos às contribuições e benefícios.

Consequentemente, não incide o imposto de renda sobre o valor do benefício vinculado a plano de previdência privada, mas apenas na proporção em que formado por contribuições exclusivamente do empregado recolhidas e já tributadas na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro/89 a dezembro/95), a impedir nova incidência fiscal quando do seu resgate por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou quando do pagamento de parcelas mensais no caso de benefício de renda periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. IRPF. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 (ART. 6º, VII, B) E 9.250/95 (ART. 33) E MP 1.943/96 (ART. 8º). INCIDÊNCIA SOBRE O BENEFÍCIO. BIS IN IDEM. EXCLUSÃO DE MONTANTE EQUIVALENTE ÀS CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 7.713/88.

1. O recebimento da complementação de aposentadoria e o resgate das contribuições recolhidas para entidade de previdência privada no período de 01.01.1989 a 31.12.1995 não constituíram renda tributável pelo IRPF, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95. Em contrapartida, as

contribuições vertidas para tais planos não podiam ser deduzidas da base de cálculo do referido tributo, sendo, portanto, tributadas.

2. Com a edição da Lei 9.250/95, alterou-se a sistemática de incidência do IRPF, passando a ser tributado o recebimento do benefício ou o resgate das contribuições, por força do disposto no art. 33 da citada Lei, e não mais sujeitas à tributação as contribuições efetuadas pelos segurados.

3. A Medida Provisória 1.943-52, de 21.05.1996 (reeditada sob o nº 2.159-70), determinou a exclusão da base de cálculo do imposto de renda do "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" (art. 8º), evitando, desta forma, o bis in idem.

4. Da mesma forma, **considerando-se que a complementação de aposentadoria paga pelas entidades de previdência privada é constituída, em parte, pelas contribuições efetuadas pelo beneficiado, deve ser afastada sua tributação pelo IRPF, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei 7.713/88.**

5. *Questão pacificada no julgamento pela 1ª Seção do ERESP 380011/RS, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02.05.2005.*

6. *Embargos de divergência a que se dá provimento.*

(STJ, EREsp 621348/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJ 11.09.2006, p. 223)

Há outro período por analisar.

A Lei 7.713/88 entrou em vigor a partir de 01.01.1989. Antes de sua vigência, a tributação sobre a renda era regida pela Lei 4.506/64, vigorando esta de 01.01.1965 a 31.12.1988. No que é pertinente à contribuição previdenciária, assim dispõem seus art. 10 e 16:

Art. 10. Os rendimentos de trabalho assalariado, a que se refere o artigo 16, a partir de 1º de janeiro de 1965, sofrerão desconto do imposto de renda na fonte, observadas as seguintes normas: (Vide Lei nº 4.862, de 1965)

I - Isenção até duas vezes o salário-mínimo fiscal, mensais;

II - A partir de duas vezes o salário-mínimo fiscal, mensais, o imposto será calculado, consideradas as deduções relativas à contribuição de previdência do empregado, ao imposto sindical, aos encargos de família, (VETADO) mediante a aplicação da seguinte tabela:

Entre 2 e 15 vezes - 5%

Acima de 15 vezes - 10%

(...)

Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado tôdas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como:

(...)

XI - Pensões, civis ou militares de qualquer natureza, meios-soldos, e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, excluídas as correspondentes aos mutilados de guerra ex-integrantes da Fôrça Expedicionária Brasileira.

Eis, portanto, que a Lei 4.506/64 previa a dedução das contribuições previdenciárias da base de cálculo do IR, mas também a incidência do tributo quando da percepção do benefício previdenciário. Em resumo, o mesmo regime previsto pela atual legislação, de modo que as contribuições para entidades de previdência privada foram dedutíveis de 01.01.1965 até 31.12.1988, não dedutíveis de 01.01.1989 a 31.12.1995 e novamente dedutíveis de 01.01.1996 em diante; em contrapartida, os benefícios daí oriundos estiveram isentos da incidência de IR apenas de 01.01.1989 a 31.12.1995.

Nesse sentido, colaciono ementa de julgado pertinente proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob o regime previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO PARA A PREVIDÊNCIA PRIVADA. PENSÃO POR MORTE. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO. ART. 6º, VII, "A" DA LEI Nº 7.713/1988 REVOGADO PELO ART. 32 DA LEI 9.250/1995. IMPRESCINDIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO QUANDO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PARTICIPANTE AO FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA OU QUANDO DA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A complementação da pensão recebida de entidades de previdência privada, em decorrência da morte do participante ou contribuinte do fundo de assistência, quer a título de benefício quer de seguro, não sofre a incidência do Imposto de Renda apenas sob a égide da Lei 7.713/88, art. 6º, VII, "a", que restou revogado pela Lei 9.250/95, a qual, retornando ao regime anterior, previu a incidência do imposto de renda no momento da percepção do benefício.

2. Sob a égide da Lei 4.506/64, os valores recebidos a título de pensão eram classificados como rendimentos oriundos de trabalho assalariado, sobre eles incidindo o imposto de renda. Em contrapartida, as contribuições destinadas às entidades de previdência privada deveriam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda. "Art. 10. Os rendimentos de trabalho assalariado, a que se refere o artigo 16, a partir de 1º de janeiro de 1965, sofrerão desconto do imposto de renda na fonte, observadas as seguintes normas:

(...)

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado tôdas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (...) XI - Pensões, civis ou militares de qualquer natureza, meios-soldos, e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, excluídas as correspondentes aos mutilados de guerra ex-integrantes da Força Expedicionária Brasileira."

3. A Lei 7.713/88, em sua redação original, dispõe que, verbis:

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada:

a) quando em decorrência de morte ou invalidez permanente do participante;

b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte;

4. A ratio essendi da não-incidência da exação (atecnica denominada pela lei 7.713/88 como isenção), no momento da percepção do benefício da pensão por morte ou da aposentadoria complementar, residia no fato de que as contribuições recolhidas sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995) já haviam sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, por isso que os benefícios e resgates daí decorrentes não são novamente tributados, sob pena de violação à regra proibitiva do bis in idem. (REsp 1.012.903/RJ, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2008, publicado no DJe de 13.10.2008).

(...)

8. Em suma, revelam-se os seguintes regimes jurídicos de direito público a regerem os benefícios recebidos dos fundos de previdência privada:

(i) sob a égide da Lei 4.506/64, em que havia a incidência do imposto de renda no momento do recebimento da pensão ou aposentadoria complementar;

(ii) sob o pálio da Lei 7.713/88, a não-incidência da exação dava-se no momento do recebimento, em razão da tributação por ocasião do aporte;

(iii) após a vigência da Lei 9.250/95, em que, retornando à sistemática da Lei 4.506/64, há a não-incidência do tributo apenas sobre o valor do benefício de complementação de aposentadoria ou pensão e o do resgate de contribuições que, proporcionalmente, corresponderem às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante do plano de previdência privada.

(...)

10. In casu, o contribuinte faleceu em 1987, restando inequívoca a ausência de contribuição ao fundo de previdência privada sob a égide da lei 7.713/88, por isso que não se cogita de não-incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de pensão por morte.

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.

12. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1086492/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 26.10.2010)

Por fim, não é ocioso observar que a legislação anterior - ou seja, a Lei nº 154/47, que alterou dispositivos da legislação do Imposto de Renda, conforme previsto pelo Decreto-Lei nº 5.844/43 - isentou da incidência de IR as aposentadorias e proventos quando motivadas por certas moléstias. Ora, equivale a dizer que como regra geral as aposentadorias **não** se encontravam isentas do IR. Novamente, observa-se a tributação do benefício.

Colaciono o dispositivo em questão:

Art 13. Ficam isentas da tributação do impôsto de renda as importâncias relativas aos proventos de aposentadoria ou reforma, quando motivada por tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra ou paralisia.

Pois bem

Retornando ao caso em comento, tem-se que o autor requer (fls. 11) a declaração de seu direito em ter os rendimentos pagos pela entidade privada, a título de complementação de aposentadoria, isentos do imposto de renda, como também reconhecer a nulidade do auto de infração hostilizado (13853-000.113/00-71), requerendo em caráter liminar o reconhecimento de seu direito de abater da base de cálculo a "terça parte do valor da complementação de sua aposentadoria, proveniente da entidade provada (PREVI)".

Conforme inicialmente mencionado, não se comprovou vício no tocante ao processo administrativo ou erro quando da adesão ao parcelamento, não havendo que se falar em nulidade do auto de infração.

Quanto à matéria de direito, após cuidadosa análise da legislação vigente ao longo do período abarcado, isto é, de 31.07.1962 a 28.07.1991, temos que as contribuições para as entidades de previdência privada apenas não foram dedutíveis da base de cálculo do IR

de 01.01.1989 até 28.07.1991. **Portanto, durante todo o período de 31.07.1962 a 31.12.1988 a legislação pertinente determinou, sem ocorrência de bis in idem, a incidência de IR sobre os benefícios recebidos de entidade de previdência privada.**

Concluindo: o autor faz jus à isenção do Imposto de Renda, mas somente I) em relação à proporção de seu benefício oriunda de suas próprias contribuições, e II) apenas quanto ao período que vai de 01.01.1989 a 28.07.1991, data atribuída como sendo a de sua aposentadoria.

Face ao exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC/73, dou parcial provimento à Apelação da União Federal, reformando a sentença para declarar o direito do autor tão somente de perceber seu benefício complementar isento de IR na proporção de sua contribuição e apenas quanto ao período de 01.01.1989 a 28.07.1991, conforme fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos a Vara de Origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012766-25.2002.4.03.6102/SP

	2002.61.02.012766-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP179476 SANDRO BRITO DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	:	MILTON CHIEPPE
ADVOGADO	:	SP169221 LEANDRO LOURIVAL LOPES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de Apelação em sede de Ação Cautelar, interposta pela União Federal, contra sentença (fls. 40 a 42) que julgou procedente o pedido para tornar definitiva a liminar deferida.

Em razões de Apelação (fls. 44 a 47), a União Federal requer a reforma da decisão para determinar que o destino dos valores depositados em juízo fique condicionado ao trânsito em julgado de sentença de mérito proferida no processo principal.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A ação cautelar só visa salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Daí se falar que a medida cautelar é (1) instrumental, pois não tem um fim em si mesma, sendo sempre dependente do processo principal; (2) provisória, pois não tem caráter definitivo; e (3) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução.

Na ação ordinária da qual esta cautelar é dependente e à qual foi apensada foi proferida decisão. Destarte, a medida cautelar correspondente considera-se prejudicada em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.

Com efeito, não há, neste processo, bem jurídico que demandaria tutela cautelar independente do julgamento da ação principal.

Dessa maneira, a presente cautelar perdeu a sua eficácia, nos termos dos artigos 796 e 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

(...)

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito."

Neste diapasão, decidi o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"CAUTELAR. RECURSO DE APELO PREJUDICADO.

Resta prejudicado o recurso de apelo interposto em ação cautelar na qual a questão iuris já se encontra decidida na ação principal e, posteriormente, confirmada pela Turma."

(AC nº 94.04.29543-4-RS - Rel. Juiz Vilson Darós - DJU de 17.4.96-pág. 25052).

No mesmo sentido, decidi esta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. REMESSA OFICIAL - Feito principal já apreciado em sede do segundo grau de jurisdição. Configuração da perda de objeto.

1. Encontrando-se o feito principal já apreciado perante o Tribunal, resta esvaziada de objeto a medida cautelar submetida ao reexame necessário.

2. Remessa oficial julgada prejudicada."

(TRF/3ª Região, REO nº 94.03.008841-9-SP - Rel. Desembargador Federal Souza Pires - DJU de 30.7.96-pág. 52580).

CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE NO JULGAMENTO DO MÉRITO CAUTELAR. EXTINÇÃO.

1. A ação cautelar guarda relação de acessoriedade e dependência em relação ao processo principal, visando prover-lhe de medidas assecuratórias da efetividade da tutela jurisdicional ambicionada.

2. Julgada a apelação na ação principal, não mais subsiste o interesse no julgamento desta ação cautelar.

3. Extinção sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

4. Condenação da requerida ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa.

(TRF3, CAUINOM97030329250, TERCEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, j. 02/09/2010, DJF3 13/09/2010, p. 337)

Face ao exposto, julgo extinta a presente ação, sem resolução do mérito, dando por prejudicada a Apelação, conforme fundamentação.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086408-86.1992.4.03.6100/SP

	95.03.054240-5/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	MERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
SUCEDIDO(A)	:	ROCKWELL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	92.00.86408-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Meritor do Brasil Sistemas Automotivos Ltda. sucedida por Rockwell do Brasil Ind/ e Com/ Ltda em face da sentença que extinguiu a execução, sob o argumento de que o crédito exequendo foi totalmente satisfeito.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista a aplicabilidade do IPCA-E, ao caso, como critério de correção monetária e de incidência de juros entre a data da elaboração do cálculo e a distribuição do ofício precatório.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade da incidência de juros no período entre as datas da apresentação dos cálculos e da expedição do precatório, além da incidência do IPCA-E, como critério de correção monetária.

Vislumbro, desde logo, que a discussão sobre a incidência de juros no período entre as datas da apresentação dos cálculos e da expedição do precatório não comporta maiores digressões, visto que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, **in verbis**:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl no EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: REsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entretanto, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).
15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.
16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Por outro lado, no tocante aos critérios de incidência de correção monetária, verifico que a incidência do IPCA-E se dá somente até junho/2009 e da TR a partir de julho/2009 com fundamento no artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (redação dada pela Lei 11.960/2009), contudo, quando enfrentou o tema, o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 25/03/2015, o exame de questão de ordem nas ADIS 4.357 e 4.425, estabelecendo, em definitivo, pois, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com modulação nos seguintes termos:

"2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2.) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e Lei nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária".

In casu, observo que o ofício precatório foi pago em 01.12.2014 (fls.431), mantendo-se, assim, a TR como critério de incidência de

correção monetária.

Nesse contexto, entendo que não merece acolhimento a pretensão recursal da apelante, razão pela qual, mantenho a r. sentença atacada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação, com fulcro no artigo 932, inciso IV, "b", do CPC/2015.

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos a r. Vara de Origem

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-38.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.001662-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	LATINOFARMA INDUSTRIAS FARMACEUTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP123310A CARLOS VICENTE DA SILVA NOGUEIRA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	:	SP202305 AMINADAB FERREIRA FREITAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LATINOFARMA INDÚSTRIAS FARMACÊUTICAS LTDA. em face da sentença que julgou improcedente o mandado de segurança impetrada, entendendo que a autoridade impetrada não praticou qualquer ilegalidade em reter a mercadoria importada denominada Sulfato de Polimixina B, desembarcada no Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos, em 15/09/2008.

Sustenta a impetrante/apelante que a mercadoria importada chegou ao Aeroporto Internacional de São Paulo em 15 de setembro de 2008 e desde então permanece retida, inobstante o atendimento das exigências legais para a sua liberação. Aduziu que é detentora da Autorização de Funcionamento Comum nº 1.01.725-0, que, em síntese, garantem o direito de armazenar, distribuir, embalar, expedir, exportar, fabricar, importar e transportar medicamentos e insumos farmacêuticos controlados.

Aduz a apelante que a demora no Parecer da ANVISA, de Brasília, causa da morosidade para a liberação da mercadoria, acarreta abalo no crédito e na imagem da empresa, violando os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e segurança jurídica.

Em contrarrazões, a apelada argumentou que os atos e decisões administrativas foram praticados com observância da estrita legalidade e foram levados a efeito em espaço de tempo razoável, sendo que a não liberação a mercadoria importada decorreu do fato de a apelante não ter demonstrado a regularidade da atividade de importador e do registro do medicamento cuja produção estava importando o insumo.

Subiram os autos a esta e. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança para determinar que a autoridade impetrada agilize o processo de liberação, mediante a determinação da ANVISA para fiscalizar a mercadoria, com urgência, e, estando em condições, liberá-la.

Instada a se manifestar, a impetrante informou que a mercadoria foi 05/02/2010.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de mandado de segurança objetivando a liberação das mercadorias que se encontram em processo de importação lançado no SISCOMEX com relação à Licença de Importação LI 08/2276244-4 pela impetrante.

A impetrante alega que a mercadoria, insumo farmacêutico denominado Sulfato de Polimixina B, princípio ativo que integra a fórmula do produto Nepodex, desembarcada no Aeroporto Internacional de São Paulo, em 15/09/2008, foi indevidamente retida por conduta arbitrária e abusiva por parte da ANVISA, uma vez que a impetrante cumpriu diversas exigências perante a ANVISA, inclusive tendo participado de reunião no dia 29/12/2008, com agentes fiscalizadores da impetrada.

Ocorre, todavia, que embora a impetrante tenha cumprido as exigências da ANVISA, apresentando pedido de alteração/ampliação de sua Autorização de Funcionamento Comum nº 1.01.725-0 perante a ANVISA, os documentos apresentados foram submetidos à análise da área técnica competente da ANVISA em Brasília, para parecer conclusivo para o prosseguimento do processo de importação referente à licença de importação 08/2276244-4.

Assim, verifica-se que não houve ato ilegal por parte da autoridade impetrada que apenas cumpriu as formalidades legais necessárias à liberação da mercadoria, notadamente porque a impetrante teve de solicitar, em 06/01/2009, pedido de ampliação de classes na autorização de funcionamento, o que demonstrou que a impetrante estava em desacordo com a Autorização de Funcionamento para

realizar a importação de produtos farmacêuticos.

A impetrante informa, às fls. 184/196, que impetrou Mandado de Segurança nº 2009.34.00.006847-7, perante a Justiça Federal de Brasília, objetivando a análise imediata do seu pedido de alteração/ampliação de sua Autorização Comum nº 1.01.725-0, que deferiu a medida liminar e posteriormente concedeu a segurança, tendo a ANVISA publicado em 15/06/2009, a Resolução - RE nº 2.348, de 12 de junho de 2009, contendo Alteração de Funcionamento nº 1.01725.00, reiterando o seu pedido de liberação da mercadoria.

Em suas razões de apelação, a impetrante sustenta que a retenção das mercadorias, mesmo após ter cumprido com todas as determinações legais, fere o princípio da eficiência dos atos da Administração Pública (fls. 204/222). Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade no procedimento administrativo perpetrado pela ANVISA uma vez que a impetrante não possuía a autorização para importar produtos farmacêuticos. Por isso, a impetrante requereu a ampliação da autorização para a ANVISA. Tal requerimento foi apreciado e a autorização foi ampliada, tendo a impetrante logrado êxito na liberação da mercadoria, conforme informa às fls. 275/290.

No caso dos autos, verifica-se que a impetrante/apelante impetrou o presente mandado de segurança com a única finalidade de desembaraçar a mercadoria objeto da Licença de Importação 08/2276244-4. Com a notícia de que a referida mercadoria foi liberada, a extinção do feito em razão da ocorrência de fato extintivo superveniente é medida que se impõe.

Nesse sentido, salienta-se que o interesse processual ou interesse de agir constitui uma das condições da ação que encontra respaldo no binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional, devendo esta, assim, estar presente desde o momento do ajuizamento da demanda até a sua solução definitiva pelo competente órgão jurisdicional.

Desse modo, resta inequívoca a perda superveniente do interesse de agir da apelante, sendo de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, por carência de ação, nos termos do artigo 267, inciso VI e 462 ambos do Código de Processo Civil de 1973, ficando prejudicado o recurso de apelação da parte autora.

É esse o entendimento dominante do E. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Confira-se: EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008.

2. A parte agravante dirigiu-se ao juízo monocrático, alegando, em síntese, que houve o efetivo cumprimento do pedido na via administrativa, e pugnando pela extinção do processo, sem pleitear o pagamento de quaisquer valores atrasados, não pode agora pleitear, tardiamente, tais valores, ante a consabida vedação à inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 614.848/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

Ante o exposto, extingo o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI e artigo 462, do Código de Processo Civil de 1973 e julgo prejudicada a apelação da impetrante.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à r. Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019070-02.2000.4.03.6105/SP

	2000.61.05.019070-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	R A IND/ E COM/ DE ANTENAS LTDA
ADVOGADO	:	SP152270 FABIANO STRAMANDINOLI SOARES
	:	SP136953 MARCIO ROGERIO SOLCIA
	:	SP274730 SAAD APARECIDO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União Federal em face de sentença proferida em Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por R A Indústria e Comércio de Antenas Ltda. objetivando a sua manutenção no regime do SIMPLES, instituído pela Lei nº 9.317/96.

Aduz a impetrante que aderiu ao sistema do SIMPLES como única alternativa pra a sobrevivência da empresa e que a sua exclusão em razão da existência de débitos fere o princípio da isonomia e da capacidade contributiva na medida em que deve se submeter ao regime de tributação mais adequado e proporcional ao seu reduzido faturamento. Afirma que pretende discutir os débitos no intuito de obter redução de juros, da multa e de outros acréscimos para, posteriormente, pagá-los em parcela,

O pedido de liminar foi deferido em parte para manter a impetrante no regime SIMPLES até a vinda de informações da autoridade impetrada (fls. 44/45).

A impetrante juntou petição informando sua adesão ao REFIS, alegando a suspensão da exigibilidade dos créditos (fls. 49/51).

Após vinda das informações, foi mantida a liminar (fl. 67).

Notificada a se manifestar acerca do pedido de parcelamento formulado pela impetrante, a autoridade impetrada ficou-se silente. O Ministério Público Federal em primeiro grau opinou pela concessão da segurança (fls. 75/77).

Foi proferida sentença julgando procedente o pedido para manter a impetrante no regime SIMPLES.

Inconformada, a União interpôs recurso de apelação alegando que a impetrante possui débitos inscritos em dívida ativa da União, cuja exigibilidade não se encontra suspensa, razão pela qual a sua exclusão do regime de tributação do SIMPLES está prevista no artigo 9º, inciso XV, da Lei nº 9.317/96. Afirma que não há que se falar em desrespeito ao princípio da isonomia já que a lei trata de forma igual as empresas nas mesmas condições, ou seja, que cumpriram com suas obrigações tributárias, sendo que a lei permite a opção pelo SIMPLES para as empresas que não tenham débito com a Fazenda Nacional ou o INSS, vedando a opção das que estão em situação de inadimplência.

O MPF opinou pelo improvimento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(*REsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643*)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "*PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*" (*ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002*) "*DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. REsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.*" (*Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005*)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004*)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("*Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado precedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.*").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e *ad argumentandum tantum*, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "*O perito (e, por consequência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119).*" 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129*)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Passo ao exame do caso.

O sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, foi instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, convertida na Lei nº 9.317/96, sendo de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema.

A norma constitucional deixou para a legislação ordinária não apenas a definição do critério para a empresa ser considerada micro ou pequena empresa, mas também o estabelecimento de outros critérios e parâmetros a serem igualmente por ela observados, a fim de, querendo, fazer jus à opção pelo SIMPLES.

A Lei nº 9.317/96 dispõe um rol de requisitos para a inscrição da micro e pequena empresas neste sistema de incentivo ao desenvolvimento; o primeiro é uma faixa de renda bruta (art. 2º); o segundo, a inscrição no CGC, atualmente CNPJ; o terceiro, não se encontrar a empresa em nenhuma das situações do art. 9º.

No momento em que o contribuinte opta pela inscrição no SIMPLES, deve se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na Lei nº 9.317/96.

In casu, foi constatada pendência, consistente nas inscrições de débitos em Dívida Ativa, fato que motivou a exclusão da impetrante do SIMPLES NACIONAL, conforme disposto no artigo 9º, inciso XV, c.c. artigo 13, inciso II, "a", da Lei nº 9.317/96 (vigente à época dos fatos e revogada pela Lei Complementar nº 123/2006), *in verbis*:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

Art. 12. A exclusão do SIMPLES será feita mediante comunicação pela pessoa jurídica ou de ofício.

Art. 13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;

O artigo 17, da Lei Complementar nº 123/2006, mantém o mesmo impedimento da lei acima referida, a saber:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

O colendo Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido da legalidade e constitucionalidade da exclusão do SIMPLES daqueles contribuintes em débito com o Fisco, afastando a alegação de violação ao princípio da isonomia, conforme ementa abaixo transcrita: *Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido. 1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia. 2.*

Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações. 3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência. 4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo. 5. Recurso extraordinário não provido. (RE 627543, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 30/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-212 DIVULG 28-10-2014 PUBLIC 29-10-2014)

No caso dos autos, a impetrante afirma, na inicial, possuir débitos que pretende discutir e parcelar. Posteriormente, alega que formalizou o pedido de parcelamento (fls. 50), juntando um termo de opção pelo REFIS (Programa de Recuperação Fiscal).

Muito embora o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional preveja o parcelamento como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo de opção ao REFIS, juntado às fls. 50, por si só não é suficiente para comprovar que os débitos apontados pela autoridade impetrada efetivamente encontram-se abarcados pelo parcelamento.

A União Federal, instada a se manifestar acerca da atual situação das inscrições em Dívida Ativa, juntou aos autos os documentos às fls. 127/148, nos quais se verifica que os débitos da impetrante foram efetivamente inscritos no REFIS, quando da impetração do presente *mandamus*. No entanto, como é bem de ver, a impetrante não cumpriu o parcelamento, sendo que todas as inscrições em Dívida Ativa apontadas às fls. 65/66 encontram-se na situação de "ativa com ajuizamento a ser prosseguido" ou "ativa ajuizada".

Desse modo, não há que se falar em ilegalidade na exclusão da impetrante do SIMPLES em razão da existência, em seu nome, de Débitos Inscritos em Dívida Ativa, sem que estejam com sua exigibilidade suspensa, já que tal fato não foi comprovado nestes autos.

Diante do todo o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC/1973, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da União Federal para denegar a segurança requerida.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019049-55.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019049-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00190495520114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando a ordem para emissão de certidão conjunta de regularidade fiscal positiva, com efeito de negativa, em relação aos créditos tributários inscritos sob os n.º 80294010978-30, 80397002912-36, 80204010504-81, 80604011153-96, 80704003108-85, 80405061769-27, 80305001919-35, 80611003036-20, 80611003044-30 e 80299022984-71, e relativas às multas por atraso nas entregas de Declaração de Créditos Tributários Federais (DCTF) e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (DACon).

A medida liminar foi indeferida (fls. 507/513).

Foi proferida sentença extinguindo o feito, sem resolução do mérito, com relação às multas por atraso da DCTF e do DECON, e aos créditos tributários inscritos sob os n.º 80.3.97.002912-36, 80.4.05.061769-27, 80.3.05.001919-35, 80.6.11.003036-20, 80.6.11.003044-30, eis que não constituíam óbice para a expedição da almejada certidão. Quanto aos créditos tributários inscritos sob os n.º 80.2.94.010978-30, 80.2.04.010504-81, 80.6.04.011153-96, 80.7.04.003108-85 e 80.2.99.022984-71, julgou-se improcedente o pedido, denegando a segurança. A impetrante foi condenada ao pagamento de multa no percentual de 1% do valor da

causa, com fundamento no artigo 14, incisos I a III e artigo 17, incisos II e V, do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 670/675).

A impetrante interpôs embargos de declaração, que restaram rejeitados (fls. 726/728verso).

Irresignada, apela a impetrante para requerendo a reforma da sentença no sentido de determinar à autoridade coatora que as inscrições em dívida ativa nº 80294010978-30, 80204010504-81, 80604011153-96 e 80704003108-85 não sirvam de óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal e seja afastada a multa de 1% sobre o valor da causa.

A União Federal informou que deixou de apresentar contrarrazões por falta de pretensão resistida (fls. 791/792).

O MPF opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria,

decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. *REsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15/6/2005.*" (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004*)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129*)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Passo ao exame do caso.

O artigo 5º, inciso XXXIV, letra "b", da CF, assegura o direito público subjetivo à expedição de certidões, titularizável por qualquer pessoa que delas necessite para a defesa de direitos ou o esclarecimento de situações.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional dispõe sobre a certidão de Regularidade Fiscal da seguinte forma:

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 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.

A certidão negativa somente pode ser expedida se não existir nenhum crédito tributário vencido e não pago. Já a certidão Positiva com Efeitos de Negativa pode ser expedida em duas situações: 1) existência de crédito objeto de execução fiscal em que já tenha sido efetivada penhora ou 2) suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nas hipóteses arroladas no art. 151 do CTN.

O artigo 151, do Código Tributário Nacional trata das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a saber:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

No caso dos autos, pretende a impetrante a reforça da sentença para que os débitos inscritos em Dívida Ativa sob os nºs nº 80294010978-30, 80204010504-81, 80604011153-96 e 80704003108-85 não sejam óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal.

Conforme se verifica da manifestação da União Federal à fls. 791/792, e pela documentação com ela anexada, as supramencionadas inscrições em Dívida Ativa não servem de óbice para a expedição da almejada certidão de regularidade fiscal seja em razão da existência de penhora suficiente para garantir a dívida, sejam porque se encontram com a exigibilidade suspensa em razão da realização de depósito judicial em seu valor integral,

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206 DO CTN. DÉBITOS SUSPENSOS POR DEPÓSITO JUDICIAL OU COMPENSAÇÃO. É assegurada a todos que objetivem a defesa de seus direitos e o esclarecimento acerca de situações de interesse pessoal a expedição pelas repartições públicas de certidões que descrevam sua real situação perante o Poder Público (art. 5º, XXXIV, b, da CF). No âmbito fiscal, o contribuinte tem direito à expedição de certidão negativa de débitos desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva, com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa (arts. 205 e 206, do CTN). Restou comprovado que parte dos débitos apontados foi compensada e outra parte depositada em juízo, nos autos de ação ordinária que discute a exigibilidade da exação. Remessa oficial não provida. (REOMS 00325675920044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2010 PÁGINA: 303 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Constata-se, ainda, que a União expediu a certidão requerida no dia 27/07/2012, ficando reconhecido o direito líquido e certo da impetrante à obtenção da referida certidão.

Pelas mesmas razões, também merece provimento à apelação quanto ao afastamento da multa de má-fé. Ora, a impetrante impetrou o presente mandado de segurança objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal sustentando que os débitos por ela apontados na inicial não deveriam servir de óbice para a expedição da mesma. Tal pedido foi efetivamente reconhecido pela União Federal em sua manifestação de fls. 791/792, informando a ausência de pretensão resistida.

Ora, é bem de ver que a própria União Federal reconheceu que a Inscrições em Dívida Ativa nºs 80.2.04.010504-81, 80.6.04.011153-96, 80.7.04.003108-85 encontram-se garantidas por penhora (fls. 797/799) o em Dívida Ativa nº 80.6.04.0

Vale dizer, não resta comprovada a deslealdade processual ou a alteração da verdade dos fatos, tal como afirma o r. Juízo *a quo*. Assim, é bem de ver que não procede a situação prevista no artigo 17, do CPC/1973, ausente, portanto, a má-fé por parte do litigante.

Nesse sentido já decidiu esta egrégia Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. AFASTAMENTO DA MULTA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil. 2. Com relação à aplicação da multa por litigância de má-fé, todavia, deve ser afastada porquanto a exceção de pré-executividade é instrumento entregue aos advogados para alegações de nulidade do título executivo, quando passíveis de reconhecimento de ofício. 3. Ademais, a hipótese em comento não se subsume ao disposto no art. 17, CPC (litigância de má-fé), porquanto: (i) não é possível presumir que a executada tenha alterado a verdade dos fatos; (ii) a resistência ao andamento do processo não parece injustificada; (iii) não se trata de incidente manifestamente infundado. 4. Agravo legal não provido. (AI 00125724120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, **dou provimento** à apelação da impetrante para afastar a multa de 1% sobre o valor da causa, bem como para reconhecer que as inscrições em dívida ativa nº 80294010978-30, 80204010504-81, 80604011153-96 e 80704003108-85, não poderiam servir de óbice para a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal, à época da impetração do presente *mandamus*.

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019181-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019181-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ATLAS COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00298176519964036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018454-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018454-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	DP PORTSEG ASSESSORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP317297 CLAYTON QUEIROZ DO NASCIMENTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00236774820154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

[Tab][Tab]Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2016.03.00.017698-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	PAULO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	JPB COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro(a)
	:	JEAN PIERRE GEORGES BERJEAUT
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00248714620064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2016.03.00.019628-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE	:	BOSAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00111069220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Reservo-me para apreciar o pedido de suspensão de eficácia da sentença, após a subida dos autos principais a esta Corte, respeitantes aos Embargos à Execução Fiscal nº 0011106-92.2014.4.03.6128, em razão da excepcionalidade da apreciação de medidas de urgência sem a oitiva da parte contrária, salvo manifesto e imediato prejuízo, o que não se vislumbra na espécie.

Sobrevindo a ação principal, apense-se o presente pedido.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2007.61.20.004854-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	TECNO SERVICE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA

ADVOGADO	:	SP108178 MARA SANDRA CANOVA MORAES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença denegatória (fls. 4704/4716) em mandado de segurança cujo objetivo é a declaração de inexigibilidade da cobrança do PIS, COFINS, CSLL e IR sobre as verbas salariais, encargos sociais, vale-transporte e vale-refeição decorrente da cessão de mão-de-obra temporária. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto na Súmula nº105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformadas com a r.decisão, apela a impetrante sustentando a necessidade de reforma da sentença, eis que os valores decorrentes de encargos sociais, salários e benefícios não compõe a receita bruta da contribuinte, sendo passível de tributação o preço do serviço expresso da taxa de administração ou de serviços, o que impede a cobrança das exações.

Com contrarrazões,, vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do MPF opinou pela ausência de interesse público que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, Lei nº13.105 de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de declaração de inexigibilidade da cobrança do PIS, COFINS, CSLL e IR sobre as verbas salariais, encargos sociais, vale-refeição e vale-transporte decorrente da cessão de mão-de-obra temporária, bem como a limitação dessa incidência à taxa de administração ou serviço.

Verifico que a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, objetiva à manutenção da seguridade social, a qual, por força de princípios constitucionais, tem por pressuposto a universalidade de cobertura e em contrapartida, a solidariedade de custeio sendo financiada por toda a sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos dos artigos 194, incisos I, II e V e 195 da Constituição Federal.

Como base de cálculo, a Legislação complementar elegeu, ao amparo da Carta Magna, o faturamento mensal, assim entendida "a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza".

Posteriormente, a Lei nº 9.718, de 27/11/98 trouxe a seguinte definição, em seus artigos 2º e 3º:

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida a

classificação contábil adotada para as receitas.

Antes da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do ato normativo supra transcrito, surgiu, em fevereiro de 2004, a Lei 10.833/03, que em seu art. 1º traz a base de cálculo da COFINS, *in verbis*:

Art. 1o A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Desse modo, conforme a amplitude do conceito adotado pelas legislações que cuidam da COFINS, a controvérsia cinge-se em saber se os valores relativos aos salários e encargos previdenciários referentes à mão-de-obra fornecida e seus consectários compõem a base de cálculo do referido tributo.

Destarte, a base de cálculo para a apuração do tributo em tela deve ser o faturamento, consistente no valor total de sua receita, e não a diferença entre o valor total recebido pelas tomadoras de serviços e aqueles relativos aos salários e encargos previdenciários referentes à

mão-de-obra fornecida.

Para tanto, cumpre analisar, em primeiro lugar a natureza do serviço prestado pela impetrante. Nesse sentido, há um contrato de fornecimento de mão-de-obra a terceiros, nascendo duas relações jurídicas daí decorrentes, porém, distintas, a saber: uma com a tomadora de serviços na qual esta se obriga a repassar à fornecedora de mão-de-obra os valores referentes ao pagamento dos salários dos trabalhadores temporários ou fixos, previamente ajustados, e dos encargos sociais correspondentes, além de pagar uma quantia determinada pela prestação de serviço da empresa de trabalho temporário (o recrutamento e disponibilização da mão-de-obra), denominada taxa de administração ou comissão; e outra entre o empregado e o concedente do serviço prestado, existindo, por força dessa relação, um contrato de trabalho por tempo determinado, avençado entre a empresa de trabalho temporário e o trabalhador, no qual este se obriga a prestar o serviço a uma determinada empresa tomadora tendo seus salários e encargos pagos pela empresa de trabalho com os recursos repassados pela empresa tomadora.

Demonstrando a multiplicidade de relações jurídicas daí provenientes, assim dispôs a lei 6.019/74, em seu art 4º, conforme transcrição a seguir:

Art. 4º - Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos.

Cabe ressaltar, destarte, que inexistente vinculação entre o trabalhador temporário e empresa de trabalho temporário, existindo apenas vínculo entre trabalhador com a empresa de trabalho temporário.

Desse modo, a atividade das empresas fornecedoras de trabalho consiste em oferecer a outras empresas serviços de seus empregados, sendo que estas não possuem relação jurídica com os trabalhadores, salvo em caso de responsabilidade nas obrigações trabalhistas e previdenciárias, hipótese em que subsistirá a responsabilidade solidária quando ocorrer a falência da empresa de trabalho temporário. Fixada a distinção entre as relações subjacentes à controvérsia, percebe-se que os valores atinentes à relação entre o cedente e o tomador de serviços fazem parte de sua receita porquanto integram o patrimônio jurídico da impetrante, sendo apenas decorrência da prestação de seus serviços, constituindo valores sujeitos à incidência da COFINS.

Do resultado desejado pela Impetrante, qual seja, a dedução das despesas sobre os salários e encargos previdenciários referentes à mão-de-obra fornecida da receita proveniente das suas receitas, chega-se a indelével ilação de que esta requer o recolhimento da COFINS com base em seu lucro.

Portanto, não há que se confundir o conceito de receita bruta com o lucro. Aquela é auferida no momento da realização de suas atividades (venda de mercadorias ou prestação de serviços) enquanto esta é o resultado das receitas líquidas, deduzindo-se o custo dos produtos vendidos ou dos serviços, fato contábil que não constitui base de cálculo da COFINS.

Assim, como o artigo 110 do CTN prevê que a Lei tributária não pode alterar a definição e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, aos contribuintes também não é dado conceituar uma operação diferentemente da efetivamente ocorrida, para efeito de não oferecê-la à tributação.

Pretende a Impetrante que a base de cálculo da COFINS seja o lucro bruto, o que não corresponde à exigência legal.

Na prática, ocorre uma verdadeira prestação de serviços, e, portanto, a fornecedora de tais serviços é titular da receita bruta auferida com tais atividades.

Ademais, considerando-se que não houve alterações posteriores na base de cálculo da contribuição supra referida, mas apenas uma ampliação em seu conceito, ressalte-se a exigência da COFINS sobre o faturamento, consistente no valor total das receitas auferidas, desde a instituição de seu recolhimento com o advento da Lei complementar 70/91, assim como em suas alterações posteriores.

Nesse sentido, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça consolidou seu entendimento, por intermédio da sua Primeira Seção, ao analisar o REsp nº 1141065, sob a sistemática dos recursos repetitivos, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEIS COMPLEMENTARES 7/70 E 70/91 E LEIS ORDINÁRIAS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6.019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. 1. A base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares 7/70 e 70/91 ou Leis ordinárias 10.637/2002 e 10.833/2003), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários. 2. Isto porque a Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 847.641/RS, perfilhou o entendimento no sentido de que: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEI COMPLEMENTAR 70/91 E LEIS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6.019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. 1. A base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, hodiernamente compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, vale dizer: a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas (artigo 1º, caput e § 1º, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98). 2. A Carta Magna, em seu artigo 195, originariamente, instituiu contribuições sociais devidas pelos "empregadores" (entre outros sujeitos

passivos), incidentes sobre a "folha de salários", o "faturamento" e o "lucro" (inciso I). 3. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que sucedeu o FINSOCIAL, é contribuição social que se enquadra no inciso I, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, incidindo sobre o "faturamento", tendo sido instituída e, inicialmente, regulada pela Lei Complementar 70/91, segundo a qual: (i) a exação era devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, (ii) sendo destinada exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social, e (iii) incidindo sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza. 4. As contribuições destinadas ao Programa de Integração Social - PIS e ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, por seu turno, foram criadas, respectivamente, pelas Leis Complementares nº 7/70 e nº 8/70, tendo sido recepcionadas pela Constituição Federal de 1988 (artigo 239). 5. A Lei Complementar 7/70, ao instituir a contribuição social destinada ao PIS, destinava-a à promoção da integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, definidas como as pessoas jurídicas nos termos da legislação do Imposto de Renda, caracterizando-se como empregado todo aquele assim definido pela Legislação Trabalhista. 6. O Programa de Integração Social - PIS, à luz da LC 7/70, era executado mediante Fundo de Participação, constituído por duas parcelas: (i) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda; e (ii) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento. 7. A Lei nº 9.718/98 (na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.724/98), ao tratar das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, estendeu o conceito de faturamento, base de cálculo das aludidas exações, definindo-o como a "receita bruta" da pessoa jurídica, por isso que, a partir da edição do aludido diploma legal, o faturamento passou a ser considerado a "receita bruta da pessoa jurídica", entendida como a totalidade das receitas auferidas, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. 8. Deveras, com o advento da Emenda Constitucional nº 20, em 15 de dezembro de 1998, a expressão "empregadores" do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, foi substituída por "empregador", "empresa" e "entidade a ela equiparada na forma da lei" (inciso I), passando as contribuições sociais pertinentes a incidirem sobre: (i) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (ii) a receita ou o faturamento; e (iii) o lucro. 9. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Supremo Tribunal Federal que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e nº 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento de que inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa. 10. A concepção de faturamento inserta na redação original do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, na oportunidade, restou adstringida, de sorte que não poderia ter sido alargada para autorizar a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, revelando-se inócua a alegação de sua posterior convalidação pela Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que eivado de nulidade insanável ab origine, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. A Excelsa Corte considerou que a aludida lei ordinária instituiu nova fonte destinada à manutenção da Seguridade Social, o que constitui matéria reservada à lei complementar, ante o teor do disposto no § 4º, artigo 195, c/c o artigo 154, I, da Constituição Federal de 1988. 11. Entrementes, em 30 de dezembro de 2002 e 29 de dezembro de 2003, foram editadas, respectivamente, as Leis nºs 10.637 e 10.833, já sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1º, caput), sobejando certo que, nos aludidos diplomas legais, estabeleceu-se ainda que o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (artigo 1º, § 1º). 12. Deveras, enquanto consideradas hígidas as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, por força do princípio da legalidade e da presunção de legitimidade das normas, vislumbra-se a existência de dois regimes normativos que disciplinam as bases de cálculo do PIS e da COFINS: (i) o período em que vigorou a definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar 70/91, a qual se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98; e (ii) período em que entraram em vigor as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (observado o princípio da anterioridade nonagesimal), que conceituaram o faturamento mensal como a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica. 13. Os princípios que norteiam a eficácia da lei no tempo indicam que, nas demandas que versem sobre fatos jurídicos tributários anteriores à vigência das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, revela-se escorrito o entendimento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS (faturamento mensal/receita bruta), devidos pelas empresas prestadoras de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária, regidas pela Lei 6.019/74, contempla o preço do serviço prestado, "nele incluídos os custos da prestação, entre os quais os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para tanto contratados" (Precedente da Primeira Turma acerca da base de cálculo do ISS devido por empresa prestadora de trabalho temporário: REsp 982.952/RS, Rel. Originário Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02.10.2008, DJ 16.10.2008). 14. Por outro lado, se a lide envolve fatos imponíveis realizados na égide das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (cuja elisão da hígidez, no âmbito do STJ, demandaria a declaração incidental de inconstitucionalidade, mediante a observância da cognominada "cláusula de reserva de plenário"), a base de cálculo da COFINS e do PIS abrange qualquer receita (até mesmo os custos suportados na atividade empresarial) que não constar do rol de deduções previsto no § 3º, do artigo 1º, dos diplomas legais citados. 15. Conseqüentemente, a conjugação do regime normativo aplicável e do entendimento jurisprudencial acerca da composição do preço do serviço prestado pelas empresas fornecedoras de mão-de-obra temporária, conduz à tese inarredável de que os valores destinados ao pagamento de salários e demais encargos

trabalhistas dos trabalhadores temporários, assim como a taxa de administração cobrada das empresas tomadoras de serviços, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS a serem recolhidas pelas empresas prestadoras de serviço de mão-de-obra temporária (Precedentes oriundo da Segunda Turma do STJ: REsp 954.719/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.11.2007). 16. Outrossim, à luz da jurisprudência firmada em hipótese análoga: 'Não procede, ademais, a alegação de que haveria um "bis in idem", já que os recursos utilizados pelos lojistas para pagar o aluguel (ou, eventualmente, a administração comum do shopping center), por provirem de seu faturamento, já se sujeitaram à incidência das contribuições questionadas (PIS/COFINS), pagas pelos referidos locatários. O argumento, que não foi adotado pelo acórdão embargado e que sequer foi invocado na impetração, prova demais. Na verdade, independentemente de ser o aluguel estabelecido em valor fixo ou calculado por percentual sobre o faturamento, os recursos para o seu pagamento são invariavelmente (a não ser em se tratando de empresa deficitária) provenientes das receitas (vale dizer, do "faturamento") do locatário. Isso independentemente de se tratar de loja de shopping center ou de outro imóvel qualquer. E não só as despesas com aluguel, mas as demais despesas das pessoas jurídicas são cobertas com recursos de suas receitas, podendo, quando se destinarem à aquisição de bens e serviços de outras pessoas jurídicas, formar o faturamento dessas, sujeitando-se, conseqüentemente, a novas incidências de contribuições PIS/COFINS. Ora, essa é contingência inevitável em face da opção constitucional de estabelecer como base de cálculo o "faturamento" e as "receitas" (CF, art. 195, I, b). Por isso mesmo, o princípio da não-cumulatividade não se aplica a essas contribuições, a não ser para os setores da atividade econômica definidos em lei (CF, art. 195, § 12). Como lembra Marco Aurélio Greco, "... uma incidência sobre receita/faturamento, quando plurifásica, será necessariamente cumulativa, pois receita é fenômeno apurado pontualmente em relação a determinada pessoa, não tendo caráter abrangente que se desdobre em etapas sucessivas das quais participem distintos sujeitos. Receita é auferida por alguém. Nisso se esgota a figura.' (GRECO, Marco Aurélio. "Não-cumulatividade no PIS e na COFINS", apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, coordenador Leandro Paulsen, São Paulo, IOB Thompson, 2004, p.101). Atualmente, o regime da não-cumulatividade limita-se às hipóteses e às condições previstas na Lei 10.637/02 (PIS/PASEP) e Lei 10.833/03, alterada pela Lei 10.865/04 (COFINS). Aliás, há, em doutrina, críticas severas em relação ao modo como a matéria está disciplinada, por não representar qualquer vantagem significativa para os contribuintes. "O novo regime", sustenta-se, "longe de atender aos reclamos dos contribuintes - não veio abrandar a carga tributária; pelo contrário, aumentou-a -, instaurou verdadeira balbúrdia no regime desses tributos, a ponto de desnortear o contribuinte, comprometer a segurança jurídica e fazer com que bem depressa a sociedade sentisse saudades da época em que era o da cumulatividade" (MARTINS, Ives Gandra da Silva, e SOUZA, Fátima Fernandes Rodrigues de. Apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, cit., p. 12). Independentemente das vantagens ou desvantagens do regime da não-cumulatividade estabelecido pelo legislador, matéria que aqui não está em questão, o certo é que, mantido o atual sistema constitucional e ressalvadas as situações previstas nas Leis acima referidas, as contribuições para PIS/COFINS podem incidir legitimamente sobre o faturamento das pessoas jurídicas mesmo quando tal faturamento seja composto por pagamentos feitos por outras pessoas jurídicas, com recursos retirados de receitas sujeitas às mesmas contribuições." (REsp 727.245/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 06.08.2007) (...) 18. Recurso especial provido, invertidos os ônus de sucumbência." (REsp 847.641/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.03.2009, DJe 20.04.2009) 3. Deveras, a definição de faturamento mensal/receita bruta, à luz das Leis Complementares 7/70 e 70/91, abrange, além das receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços, a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, concepção que se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal que assentaram a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS pela Lei 9.718/98: RE 390.840, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09.11.2005, DJ 15.08.2006; RE 585.235 RG-QQ, Rel. Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 10.09.2008, DJe-227 DIVULG 27.11.2008 PUBLIC 28.11.2008; e RE 527.602, Rel. Ministro Eros Grau Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 05.08.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009). 4. Por seu turno, com a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovida pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários subsumem-se na novel concepção de faturamento mensal (total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil). 5. Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta, no que concerne às empresas prestadoras de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74), engloba a totalidade do preço do serviço prestado, nele incluídos os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para tanto contratados, que constituem custos suportados na atividade empresarial. 6. In casu, cuida-se de empresa prestadora de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regida pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74, consoante assentado no acórdão regional), razão pela qual, independentemente do regime normativo aplicável, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS. 7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando 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. 8. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RESP 1141065, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.12.2009, DJE DATA:01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em discussão nos autos, peço vênica para transcrever decisão monocrática no mesmo sentido prolatada pela E. Ministra Carmen Lúcia do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL ? PIS E CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ? COFINS. SOCIEDADE EMPRESÁRIA PRESTADORA DE SERVIÇO TERCEIRIZADO. VALORES DE SALÁRIOS, ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS.

JULGADO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: ?TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E COFINS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCERIZADOS. BASE DE CÁLCULO. Incabível excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS os salários pagos aos funcionários e respectivos encargos sociais, sob pena de excluir o próprio custo da atividade, hipótese de restrição ao conceito de faturamento desprovida de suporte legal? (grifos nossos). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. 2. A Recorrente alega contrariados os arts. 5º, 145, § 1º, 150, inc. IV, 153, inc. III, 155, § 2º, inc. I, 195, inc. III, e 239 da Constituição da República, argumentando que ?o exercício empresarial da prestadora deste tipo de serviço consiste no ?agenciamento? de serviços pessoais (profissionais especializados) para terceiros (tomadores de serviços) através da locação da mão-de-obra. Em decorrência lógica e jurídica, a atividade da Recorrente se restringe ao agenciamento/locação/cessão de mão-de-obra. Por este motivo, a sua receita consiste a apenas a ? Taxa de Administração?. Desta forma, verificamos que a atividade da Recorrente cinge-se a recrutar, selecionar, agenciar e promover o desenvolvimento da mão-de-obra especializada (nos termos dos arts. 15, 16 e 17 da lei 7.102/83) a ser utilizada pelo tomador. Note-se: não se está tratando de serviços temporários (lei 6.019/74) Desta feita, percebe-se que dentro dos valores recebidos pelas empresas como a Recorrente uma parte refere-se à taxa de remuneração propriamente dita (pela intermediação, locação, cessão, agenciamento ou qualquer outra nomenclatura que designe esta atividade) e outra parte refere-se à reembolso (ou repasse, recuperação) dos valores de salários e encargos. A ?Recuperação do Montante Relativo aos Salários, Encargos Sociais e Trabalhistas? (o reembolso) é mera entrada, fora do conceito de receita. Por essa razão, a Recorrente impetrou Mandado de Segurança com a finalidade precípua de obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolher o PIS, COFINS somente sobre a sua receita auferida, que é a taxa de agenciamento (ou comissão sobre os serviços); bem como de destacar nas notas fiscais de prestação de serviço os tributos a serem retidos na fonte (IR, CSLL, PIS e COFINS) utilizando-se como base de cálculo o valor da taxa de administração; sobre o indébito, foi requerida a declaração de compensação decenal?. Analisados os elementos havidos no processo, DECIDO. 3. Razão jurídica não assiste à Recorrente. 4. O acórdão recorrido harmoniza-se com o entendimento deste Supremo Tribunal, no sentido da inclusão, na base de cálculo do PIS, dos valores das despesas com pagamento de salários, encargos sociais e trabalhistas que a sociedade empresária intermediadora de mão de obra fornece a terceiros: ?AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMPRESA INTERMEDIADORA DE MÃO DE OBRA. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ? COFINS E DO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL ? PIS. EQUIVALÊNCIA DOS TERMOS RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO? (AI 857.624-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 15.8.2013). ?Agravo regimental no recurso extraordinário. Análise do conceito de receita bruta para fins de identificação da base de cálculo do PIS e da COFINS. Valores repassados a terceiros por empresa de agenciamento de mão-de-obra. Incidência. 1. Segundo o entendimento firmado nesta Corte, a receita bruta e o faturamento são termos equivalentes para fins jurídicos, sem embargo de haver distinções técnicas entre as referidas espécies na seara contábil. Para fins de incidência, ambos os termos refletem a totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. 2. Não obstante a jurisprudência desta Corte já ter sinalizado pela incidência das contribuições na forma como ficara consignado pelo juízo monocrático, cumpre ressaltar relevante precedente no sentido de que a pretensão de reduzir a base de cálculo por força de repasse de valores a terceiros não encontra ressonância constitucional, devendo ser dirimida no âmbito da legalidade. 3. O Superior Tribunal de Justiça já assentou em recurso especial repetitivo que a base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares nºs 7/70 e 70/91 ou Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei nº 6.019/74 e pelo Decreto nº 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários. Não existem fundamentos constitucionais para ilidir tal conclusão. 4. Agravo regimental não provido? (ARE 643.823-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 20.3.2013). ?AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. TRIBUTÁRIO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA. COFINS E PIS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS, ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO: TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. AGRAVO IMPROVIDO. I ? Incumbe ao recorrente o dever de impugnar, de forma específica, cada um dos fundamentos suficientes da decisão atacada, sob pena de não conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 283 do STF. II ? Para a definição da base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a receita bruta e o faturamento são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. Precedentes. III ? Agravo regimental improvido? (RE 683.334-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 13.8.2012). ?Agravo regimental no recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. PIS e COFINS. Empresas prestadoras de serviços terceirizados. Base de cálculo. Inclusão das despesas com pagamento de salários e encargos sociais e trabalhistas referentes à mão-de-obra que fornece a terceiros. 4. Agravo regimental a que se nega provimento? (RE 621.652-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 22.5.2012). Nada há, pois, a prover quanto às alegações da Recorrente. 5. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 21 de novembro de 2014. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora. (STF, RE 851932 RS, Segunda Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 21.11.2014, DJe-237 DIVULG 02/12/2014 PUBLIC 03/12/2014)

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma. Confira-se:

"PIS. COFINS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. PAGAMENTO SALÁRIOS. ENCARGOS TRABALHISTAS E PREVIDENCIÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

As sociedades empresárias de trabalho temporário tem por escopo a reunião de trabalhadores para a prestação de serviços às tomadoras de mão-de-obra e àquelas incumbe primeiramente a remuneração dos trabalhadores

A questão que verte sobre a inclusão de encargos trabalhistas e previdenciário na base de cálculo das empresas de trabalho temporário, foi objeto do REsp 1141065/SC, submetida ao regime 543-C, CPC

Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AMS 00008154920124036113, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, Quarta Turma, j. 07.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25.08.2014)

Sendo assim, entendo que não merecem acolhimento as alegações da apelante, razão pela qual, mantenho a r.sentença atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, **negar seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007370-49.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007370-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	MARSH CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP292121 JULIANO NICOLAU DE CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00074089420164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marsh Corretora de Seguros Ltda. em face da decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança, em que se objetiva a manutenção no regime cumulativo das contribuições ao PIS e COFINS ou, subsidiariamente, que a sua migração para o regime não cumulativo ocorra apenas após o prazo de 90 dias contados da data da Instrução normativa n. 1628/16, ocorrida em 17/03/2016, suspendendo-se em ambas as hipóteses, a exigibilidade de eventual crédito tributário e abstendo-se a autoridade impetrada de negar a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

	2016.03.00.012008-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00094407220164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo", consistente no deferimento parcial da antecipação de tutela pleiteada para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 dias, proceda a análise dos pedidos de PER/DCOMP listados na inicial (fls.104/106), com a respectiva conclusão e apresentação da lista de exigência a serem atendidas para a devida instrução.

Alega a agravante, em síntese, tratar-se de um caso que demanda a análise de uma quantidade muito grande de documentos, bem como que os pedidos de ressarcimento não foram adequadamente instruídos, de modo a possibilitar a pronta análise e julgamento pela Administração Pública.

Aduz que a Receita Federal do Brasil elaborou lista de exigência e dela já intimou a contribuinte para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência do termo de intimação, ocorrida em 13/06/2016, apresente os documentos exigidos, salientando que, até o dia 27/06/2016, referida determinação não fora cumprida, o que significa dizer, que não houve qualquer mora a ensejar a aplicação dos juros compensatórios.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta (fls.161)

A agravada apresentou contraminuta (fls. 163/181).

Às fls. 184/185 foi indeferido o efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105, de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

Acerca do prazo legal para o conclusão do processo administrativo, os artigos 49, da lei nº.9784/99 e 24, da lei nº.11.457/2007, tratam de maneira inequívoca do assunto, a saber:

O artigo 49, da lei nº. 9784/99, dispõe que:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

Já a lei nº 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece que:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do

protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Importante observar que a Lei nº.11.457/2007 faz referência ao prazo máximo a ser observado pela administração para proferir decisão nos pleitos em geral que lhe forem apresentados, não havendo menção expressa aos casos envolvendo pedido de restituição ou de eventuais débitos passíveis de compensação.

Não se pode perder de vista que a Agravada protocolou, há anos, diversos pedidos de ressarcimento ou restituição - declaração de compensação (fls.53) e, que até a presente data, não ocorreu a devida conclusão acerca de eventual existência de restituição monetária dos valores indevidamente recolhidos pela Fazenda Pública ou a indicação de eventuais débitos compensáveis.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil: *"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.*

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.

(Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

No mesmo diapasão, tem sido o posicionamento adotado por esta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA.

A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil).

Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, 4ª Turma, REOMS - 348898, Processo: 0007502-47.2013.4.03.6100/SP, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2014, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE IRRF. PRAZO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A EC 45/04

acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 2. Caso em que o contribuinte retificou a DIRPF do ano-calendário de 1999 em 26/08/2004, indicando valor a restituir de R\$ 8.385,41, sendo constatada a regularidade da declaração, após incidência em "malha fina" (PA 19515.006525/2008-42), pelo que foi proposto, em 20/10/2008, o envio do processo à Derat/SPO/Diort/Equipir para reconhecimento do direito creditório e, em seguida, à Derat/SPO/Diort/Ecrer para pagamento do saldo de imposto a restituir. Em 31/10/2011, foi reconhecido, em favor do contribuinte, "o direito creditório contra a Fazenda Nacional na importância de R\$ 8.385,41 (...) acrescida de juros equivalentes à taxa Selic", quando, então, determinou-se encaminhamento à Eodc para ciência do interessado e "demais providências necessárias". 3. A consulta aos dados do processo, de 03/04/2013, informa que a última movimentação foi em 08/11/2011. 4. Manifestamente plausível o pedido de reforma, já que o prazo legal não foi observado para conclusão da análise e adoção dos demais procedimentos relativos à restituição p lei teada, lembrando que o reconhecimento do direito creditório não dispensa a verificação de outras providências e adoção de outras soluções antes de eventual pagamento, nos termos dos procedimentos regulamentares específicos, os quais não foram impugnados pelo contribuinte. 5. Agravo inominado desprovido (e. TRF da 3ª Região, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, AI 001041481201340 30 000, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO ADMINISTRATIVA. PRAZO. LEI Nº 11.457/2007. 1. O art. 24, da Lei nº 11.457/2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevê que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 2. Sendo legalmente previsto, o prazo está em consonância com a previsão constitucional. 3. Os comprovantes acostados aos autos demonstram que os pedidos realizados pela agravante foram protocolizados após a edição da Lei e, ao contrário do que alega a agravante, o artigo 24 é aplicável à hipótese em análise. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000300422, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)

Conforme consignado anteriormente, a agravante aguarda há mais de dois anos a conclusão dos procedimentos referentes aos seus pleitos, desta forma, forçoso verificar a ocorrência de ofensa ao direito subjetivo do administrado a ensejar imediata providência do Poder Judiciário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020513-22.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.020513-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	CASE IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00205132220084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas por Case Ind/ Metalurgica Ltda e União Federal (Fazenda Nacional) em face da sentença concessiva em parte, em sede de mandado de segurança (fls.140/144) acolhendo a pretensão de afastar a aplicabilidade do §1º do art. 3 da Lei nº 9718/98 no tocante à ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS e rejeitando o pedido à majoração da alíquota da COFINS prevista no art.8º do mesmo diploma legal, sendo os valores indevidamente pagos até 29.01.2004, segundo as guias DARF juntadas aos autos, corrigidos monetariamente e acrescidos da variação da SELIC, observada a prescrição e o art. 170-A, do CTN. Custas na forma da lei. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r.decisão, apelam as partes.

A União Federal (Fazenda Nacional) aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado em relação ao reconhecimento da invalidade da alteração da base de cálculo, visto que a Constituição Federal ao recepcionar a previsão da cobrança do PIS/PASEP não fez qualquer referência ao faturamento como sendo a única e exclusiva base de cálculo dessa contribuição, bem como ter a norma em comento suporte constitucional na EC nº 20/98. Pede, ainda, reforma da sentença no tocante à prescrição.

A impetrante, sustenta a necessidade de reforma da sentença no tocante à possibilidade de majoração da alíquota do PIS/COFINS estatuída pelo art. 8º da Lei nº 9718/98, tendo em vista ser decorrência lógica da ilegalidade manifesta do §1º, do art. 3º do mesmo diploma legal, bem como a desnecessidade de apresentação de todos os comprovantes do recolhimento dos tributos discutidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação da impetrante e pelo parcial provimento da apelação da União Federal para reconhecer a prescrição quinquenal e a aplicação do art. 170-A do CTN.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105 de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS perpetrado pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9718/98 e a majoração da alíquota da COFINS regulada pelo art. 8º do mesmo diploma legal, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Destaco que a Constituição Federal, anteriormente a EC nº 20/98, em seu art. 195, inc. I, dispunha no sentido de que a Seguridade Social seria financiada, entre outros, mediante recursos oriundos de contribuição social "dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros".

Ressalto que a doutrina conceitua como faturamento a receita bruta, a qual se trata das vendas e serviços da pessoa jurídica, ou seja, receitas provenientes do seu objeto social.

A Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1.998, ao dispor sobre a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e a Contribuição ao PIS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, assevera que serão calculadas com base no seu faturamento (art. 2º), correspondente à receita bruta da pessoa jurídica (art. 3º, *caput*).

De outra parte, conceitua como receita bruta "a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas" (art. 3º, § 1º).

Dessume-se, pois, que a Lei nº 9.718/98 ampliou o campo de incidência das exações (COFINS/PIS) quando redefiniu o conceito de receita bruta (art. 3º, §1º), excedendo a noção de faturamento, ao considerar como receita bruta, além das vendas e serviços do agente econômico (faturamento - operações do objeto social da pessoa jurídica), as receitas provenientes de operações estranhas ao objeto social da pessoa jurídica. Contrariando, quando da sua publicação, a Constituição Federal (CF, art. 195, I).

Com o advento da EC nº 20, de 15 de dezembro de 1.998, houve alteração do preceito de contribuição social a financiar a Seguridade Social, ao modificar o inc. I do art 195 da Constituição Federal, para estabelecer que essa mesma contribuição social incidirá sobre a folha de salários e outros rendimentos do trabalho (alínea "a"), sobre a "receita ou o faturamento" (alínea "b") e sobre o lucro (alínea "c").

Porquanto, houve ampliação do campo de incidência da COFINS e da contribuição ao PIS, posto que, como na Lei nº 9.718/98, o conceito de receita bruta excede a noção de faturamento.

Tivesse a Lei nº 9.718/98 sido publicada posteriormente a EC nº 20/98, seria recepcionada em sua totalidade pela Constituição Federal, o que, todavia, não ocorreu.

A ampliação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS pela Lei nº 9.718/98 é inconstitucional em seu nascedouro, padece do vício da inconstitucionalidade congênita.

A recepção ou não de uma lei se dá em relação ao texto constitucional vigente à época da sua publicação, e não em relação ao texto constitucional emendado posteriormente. A legitimação retroativa da lei por emenda constitucional é inadmissível, não se tratando a questão de mero normativismo formal.

O Pleno da Corte Suprema, analisando o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, decidiu pela sua inconstitucionalidade (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

A propósito, colaciono arestos recentes desta Corte Superior reiterando esse posicionamento bem como desta E. Turma. Confira-se:

"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(RE 346084, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 01-09-2006 PP-00019 EMENT VOL-02245-06 PP-01170)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98, ARTIGO 3º, §1º. INCONSTITUCIONALIDADE. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718 /98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social). Conquanto tenha aquela Corte Superior declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, entendeu constitucional a questão relativa à alíquota. Assim, permanece a constitucionalidade da majoração da alíquota da Cofins para 3% (três por cento), promovida pelo art. 8º, caput, da Lei nº 9.718, de 27/11/98, considerando ainda que a Lei Complementar nº 70, de 1991, possui status de lei ordinária, podendo ser alterada por diploma desta natureza. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC. Considerando que a ação foi ajuizada após a vigência da LC nº 118/2005, incide a contagem quinquenal atinente à prescrição, a qual atingiu parcialmente as parcelas demandadas, referentes ao período anterior a 30.05.2001. Possível a compensação da COFINS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº 104/01. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010. Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a taxa SELIC a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da referida taxa será a data do pagamento indevido. No entanto, se houver pagamentos anteriores à data da vigência da mencionada lei, a Taxa SELIC terá como termo inicial a data de 1º/1/1996. Apelações improvidas. Remessa oficial improvida.

DA REPRISTINAÇÃO

Impende frisar que decorre da declaração de inconstitucionalidade de lei a invalidação de seus efeitos, inclusive de revogar leis anteriores, como se jamais houvesse existido o instrumento normativo inconstitucional. O mesmo se aplica à declaração de inconstitucionalidade de dispositivo de lei.

A revogação efetivada por legislação inconstitucional deve ser desconsiderada. Permanecendo, pois, incólume os diplomas legais que a precederam (LC nº 07/1970 e 70/1991), inclusive para produzir efeitos durante o período de vigência do diploma legal declarado inconstitucional, o que não implica em repristinação.

Nesse sentido, colaciono precedentes das Cortes Superiores assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084, apreciou a questão. Ao fazê-lo, esta colenda Corte: a) declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 (base de cálculo do PIS/ e da COFINS), para impedir a incidência do tributo sobre as receitas até então não compreendidas no conceito de faturamento da LC nº 70/91; e b) entendeu desnecessária, no caso específico, lei complementar para a majoração da alíquota da COFINS, cuja instituição se dera com base no inciso I do art. 195 da Lei das Leis. No que diz respeito ao § 6º do art. 195 da Carta Magna, esta excelsa Corte já firmou a orientação de que o prazo nonagesimal é contado a partir da publicação da Medida Provisória que houver instituído ou modificado a contribuição (no caso, a MP 1.724/98). De outro giro, no julgamento do RE 336.134, Relator Ministro Ilmar Galvão, esta Suprema Corte reputou constitucional a compensação facultada à pessoa jurídica pelo § 1º do art. 8º da Lei nº 9.718/98, afastando, deste modo, a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Decisões no mesmo sentido: REs 388.992, Relator Ministro Marco Aurélio, e 476.694, Relator Ministro Cezar Peluso, entre outras. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 378191/RJ - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator: Min. CARLOS BRITTO; Julgamento: 16/05/2006; Órgão Julgador: Primeira Turma; Publicação DJ 25-08-2006)

"COFINS. LEI 9.718/98. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE PELO STF. PRECEDENTES.

I - Vinha entendendo que a discussão acerca da majoração da alíquota da COFINS, de 2% para 3%, implementada pelo art. 8º caput, da Lei nº 9.718/98, importaria em usurpação da competência do STF, ante a necessidade do exame de matéria de natureza constitucional.

II - Não obstante, verificado que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade, pacificou a questão, tem-se de rigor acompanhar o entendimento sufragado, haja vista a eficácia vinculante imaneente de tais decisões.

III - Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão de 09/11/2005, ao julgar os REs nºs 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, considerou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, ao tempo em que reconheceu a constitucionalidade do artigo 8º, caput, do mesmo diploma legal, o qual majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3%.

IV - Nesse panorama, uma vez definida a legalidade no que se refere à majoração da alíquota da COFINS (artigo 8º, caput, da Lei n. 9.718/98), de rigor o improvimento do especial interposto pela ora agravante. Precedentes: REsp nº 921.469/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 04/06/07; EDcl nos EDcl no AgRg no Ag n. 770.928/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/02/07 e REsp n. 729.681/PE, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 01/02/07. V - Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1018008/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 15/05/2008)

MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DA COFINS

No que diz respeito à alíquota da COFINS, não há qualquer óbice a que seja alterada por meio de lei ordinária.

A Constituição Federal não exige lei complementar para modificação de alíquota (art. 146, inc. III, "a"), estando, pois, respeitados os princípios constitucionais relativos à tributação.

O art. 194 da Constituição Federal, que cuida especificamente das contribuições que visam o financiamento da Seguridade Social, apenas exige lei complementar para a hipótese de instituição de outra fonte de custeio (§ 4º), não fazendo qualquer menção à alteração de alíquota.

Ademais, o Pleno da Corte Suprema, analisando o art. 8º da Lei nº 9.718/98, que elevou a alíquota da COFINS de 2% para 3%, decidiu pela sua constitucionalidade (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

É de se manter a exigibilidade da COFINS pela alíquota estabelecida no art. 8º da Lei nº 9.718/98.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C.STJ e desta E. Turma:

"COFINS. LEI 2.718/98. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI 2.718/98. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE PELO STF. PRECEDENTES.

I - Vinha entendendo que a discussão acerca da majoração da alíquota da COFINS, de 2% para 3%, implementada pelo art. 8º caput, da Lei nº 2.718/98, importaria em usurpação da competência do STF, ante a necessidade do exame de matéria de natureza constitucional.

II - Não obstante, verificado que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade, pacificou a questão, tem-se de rigor acompanhar o entendimento sufragado, haja vista a eficácia vinculante imaneente de tais decisões.

III - Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão de 09/11/2005, ao julgar os REs nºs 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, considerou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 2.718/98, ao tempo em que reconheceu a constitucionalidade do artigo 8º, caput, do mesmo diploma legal, o qual majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3%.

IV - Nesse panorama, uma vez definida a legalidade no que se refere à majoração da alíquota da COFINS (artigo 8º, caput, da Lei n. 2.718/98), de rigor o improvimento do especial interposto pela ora agravante. Precedentes: REsp nº 921.469/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 04/06/07; EDcl nos EDcl no AgRg no Ag n. 770.928/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/02/07 e REsp n. 729.681/PE, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 01/02/07. V - Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1018008/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 15/05/2008)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98, ARTIGO 3º §1º. INCONSTITUCIONALIDADE. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718 /98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social). Conquanto tenha aquela Corte Superior declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, entendeu constitucional a questão relativa à alíquota. Assim, permanece a constitucionalidade da majoração da alíquota da Cofins para 3% (três por cento), promovida pelo art. 8º, caput, da Lei nº 9.718, de 27/11/98, considerando ainda que a Lei Complementar nº 70, de 1991, possui status de lei ordinária, podendo ser alterada por diploma desta natureza. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC. Considerando que a ação foi ajuizada após a vigência da LC nº 118/2005, incide a contagem quinquenal atinente à prescrição, a qual atingiu parcialmente as parcelas demandadas, referentes ao período anterior a 30.05.2001. Possível a compensação da COFINS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº 104/01. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010. Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a taxa SELIC a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da referida taxa será a data do pagamento indevido. No entanto, se houver pagamentos anteriores à data da vigência da mencionada lei, a Taxa SELIC terá como termo inicial a data de 1º/1/1996. Apelações improvidas. Remessa oficial improvida.

(TRF3, APELREEX 00074897720064036105, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 06.12.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2014).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELO NÃO RECEBIDO. NÃO CONHECIMENTO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CPC. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp.s 1164452/MG e 1167039/DF, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.09.2010). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). - O despacho de recebimento da apelação foi declarado prejudicado, à vista do acórdão proferido por esta turma nos autos do Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.081067-1, no qual restou assentada a regularidade da intimação do ente público, que deixou transcorrer in albis o prazo recursal. Na ocasião, foi reconhecido somente o cabimento da remessa oficial. Dessa forma, o apelo não deve ser conhecido. - No caso dos autos, a ação foi proposta em 07.06.2005, antes da vigência da LC 118/2005, para pleitear a compensação das quantias indevidamente recolhidas a título de PIS e COFINS no período de fevereiro de 1999 a janeiro de 2005. Dessa forma, aplicado o prazo decenal, verifica-se que não se operou a prescrição (RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJE 11.10.2011). - A questão relativa às alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 foi decidida pelo Tribunal Pleno da Corte Suprema, na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob

regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que entendeu que o artigo 3º, §1º, é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica. - Referida inconstitucionalidade não foi convalidada pela EC 20/98, porquanto o parâmetro de legitimidade da lei é a redação do texto constitucional vigente à época da edição da norma subalterna, a qual se for compatível com a Carta Magna será recebida pelo novo ordenamento e se lhe for hostil não será recepcionada nem validada. Ademais, a lei entrou em vigor na data da publicação (artigo 17), ou seja, em 26.11.1998, contando-se-lhe daí a vigência, motivo pelo qual apenas a sua eficácia é que foi protraída para o dia 1º de fevereiro de 1999, em respeito ao princípio da anterioridade nonasemigal. - O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 527.602, pacificou o entendimento de que o artigo 8º da Lei n.º 9.718/98 é constitucional e que era desnecessária a edição de lei complementar para estabelecer referida majoração, na medida em que o aumento da alíquota foi realizado com base no mencionado artigo e não implicou a criação de nova fonte de custeio da seguridade social. Dessa forma, não há que se falar em vício na elaboração da lei, sob tal tema, nem tampouco em ofensa ao artigo 195 do texto constitucional - Reconhecida a inexigibilidade do recolhimento do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98, é cabível o pleito de compensação, a qual deverá ser efetuada segundo o disposto na Lei n.º 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que determina que ela se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. - Importante ressaltar que, em 30 de dezembro de 2002 e 29 de dezembro de 2003, foram editadas, respectivamente, as Leis n.º 10.637 e n.º 10.833, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1º, caput). Nos aludidos diplomas legais, estabeleceu-se ainda que o total das receitas compreenderia a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais auferidas pela pessoa jurídica (artigo 1º, § 1º). Dessa forma, a inconstitucionalidade do PIS e da COFINS persistiu até a entrada em vigor das citadas normas. - No tocante à aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, estabelecida na sentença, ressalta-se que a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, que foram submetidos 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, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma incide tão somente nas demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. - Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a dezembro/88, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a partir de janeiro 1996, incidirá tão somente a SELIC. - No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. - Apelação da fazenda não conhecida e remessa oficial parcialmente provida." (TRF3, REOMS 00106609120054036100, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 05.12.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2013).

Por outro viés, entendo que procede a insurgência da impetrante no tocante à desnecessidade de carrear a totalidade dos documentos probantes do recolhimento das exações questionadas, visto que, trouxe, neste feito, documentos demonstrando o pagamento da contribuição ao PIS e da COFINS, em consonância com o regramento previsto no §1º do art. 3º da Lei n.º 9718/98, nos períodos de janeiro a setembro de 2002, novembro de 2002 maio de 2003, julho de 2003 a janeiro de 2004 e de setembro de 2004 e dezembro de 2004 (fls.37/63)

Aliás, sobre o tema, não há maiores reflexões a serem feitas, ao passo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega

(a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional, consoante se pode verificar dos arestos a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"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".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (20/08/2008) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
- 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*
- 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
- 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
- 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
- 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
- 7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutoria 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. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por consequente, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "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."
14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. 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.
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 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 20/08/2008, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004. Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 20/08/2008, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da impetrante**, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente no prazo quinquenal a partir da data do ajuizamento da ação (20.08.2008) e **dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, para estabelecer a prescrição quinquenal e a aplicação do art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010747-06.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.010747-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA INES RODRIGUES DELL ARINGA
ADVOGADO	:	SP139984 LEILA MIKAIL DERATANI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposto pela União Federal em face da sentença que julgou procedente a ação ordinária interposta por Maria Ines Rodrigues Dell Aringa objetivando a não incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de gratificação por aposentadoria e férias vencidas e não gozadas, pagas na rescisão do contrato.

Inconformada, apelou a União Federal sustentando a prescrição e a decadência. No mérito, sustentou que as verbas recebidas pela autora não possuem de ressarcimento ou indenização, motivo pelo qual ficam abrangidas pelo conceito de renda e provento de qualquer natureza, incidindo o imposto de renda.

O feito foi julgado pela egrégia 4ª Turma desta colenda Corte, ocasião em que a remessa oficial não foi conhecida e foi dado provimento à apelação da União para reconhecer a prescrição da pretensão da autora.

Interposto Recurso Especial, este admitido (fls. 186/187) e restou provido para afastar a ocorrência da prescrição, determinando aquela e. Corte Superior o retorno dos autos a este Tribunal para o julgamento das demais alegações suscitadas na apelação da União Federal (fls.192/203).

A União interpôs Agravo de Instrumento, ao qual foi negado provimento (fls. 225/245).

A União interpôs Recurso Extraordinário, ao qual foi julgado prejudicado (fls. 316/318).

É o relatório.

Decido.

Passo ao exame do que devolvido pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Trata-se de ação ordinária objetivando a restituição dos valores indevidamente retidos a título de imposto de renda sobre as verbas denominadas "gratificação por aposentadoria" bem como as férias convertidas em pecúnia, pagas em decorrência da rescisão do contrato trabalho decorrentes de adesão a "plano de aposentadoria incentivada."

Inicialmente, recorde-se o que estabelece a Constituição Federal em seu artigo 153, "caput", inciso III:

art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

...

III - renda e proventos de qualquer natureza.

O eminente jurista Vittorio Cassione, ao comentar o mencionado dispositivo constitucional, preleciona que:

"Quando a CF menciona 'renda', não está utilizando de um termo qualquer, mas de um conceito claro de renda, ao qual o legislador infra-constitucional não pode afastar-se. É, assim, renda como conteúdo de riqueza, que revele algum incremento, algum acréscimo, e não o que não tem substância de renda, como é o caso da correção monetária, que é mera atualização monetária. E só pode falar em renda se for possível quantificá-la, pois o Direito trabalha com fatos".

(Direito Tributário - Atualizado pela Nova Constituição, Ed. Atlas, 2ª edição, 1990, pg. 146).

Colocada a regra matriz do tributo em exame, mister se faz atentar que o Código Tributário Nacional, lei complementar em sentido material, define, em seu artigo 43 e incisos, a mencionada espécie de tributo do seguinte modo:

art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

[Tab]

A esse respeito, por oportuno recordar o ensinamento do ilustre Professor Hugo de Brito Machado, senão vejamos:

"A formulação do conceito de renda tem sido feita pelos economistas e financistas. Não há, entretanto, uniformidade de entendimento. Assim, para fugir às questões relacionadas com o conceito de renda, referiu-se a Constituição também a proventos de qualquer natureza. Na expressão do Código, renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação destes dois fatores. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos".

(Curso de Direito Tributário, Ed. Forense, 5ª edição, 1992, pg. 212).

E no que diz respeito à conceituação da exação em foco pelo legislador ordinário, o eminente jurista arremata ensinando que:

Em face das controvérsias a respeito do conceito de renda há quem sustente que o legislador pode livremente fixar o que como tal se deve entender. MARILENE TALARICO MARTINS RODRIGUES, por exemplo, nas pegadas do mestre GOMES DE SOUZA, afirma que "o legislador não se preocupa com as verdades econômicas ou matemáticas e cria, com seu poder de imposição, fórmulas próprias para determinação de renda, em conformidade com a política fiscal de arrecadação". (Imposto de Renda - Pessoa Física, em Curso de Direito Tributário, coordenação geral IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, Saraiva, São Paulo, 1982, pág. 237). Assim, porém, não nos parece fixar o conceito de renda e de proventos importa deixar sem qualquer significação o preceito constitucional respectivo. A Constituição alude a renda e a proventos, ao cuidado da atribuição de competências tributárias. Entender-se que o legislador ordinário possa conceituar livremente essas categorias implica que esse legislador ordinário cuide da própria atribuição de competência, e tal não se pode conceber em um sistema jurídico tributário como o brasileiro.

É certo que o legislador goza de uma liberdade relativa para formular o conceito de renda. Pode escolher entre os diversos conceitos fornecidos pela Economia, procurando alcançar a capacidade contributiva e tendo em vista considerações de ordem prática. Não pode, todavia, formular arbitrariamente um conceito de renda, ou de proventos.

E se assim é perante o sistema tributário disciplinado na Constituição, o Código Tributário Nacional deixou essa questão fora de qualquer dúvida razoável, fixando, embora de modo bastante amplo, os conceitos de renda e de proventos. Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o C.T.N. adotou expressamente o conceito de renda acrécimo. Já não é possível, portanto, considerar-se renda uma cessão gratuita do uso de imóvel, por exemplo, como pretende, segundo os anteriores, o vigente Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 76.186/75 (art. 33, parágrafo único).

Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que escape à tributação a renda consumida. Como acréscimo se há de entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo.

("Imposto Sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza". In Cadernos de Pesquisas Tributárias, Vol. 11).

Sob o enfoque jurisprudencial, o Ministro Teori Albino Zavascki, no REsp nº 765.498, procurou esclarecer, com esmero, o regime jurídico das indenizações. Eis breve trecho de seu voto:

"Considerando o sentido estrito do patrimônio, o pagamento de indenização, já se percebe, pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza jurídica do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano causado ao patrimônio patrimonial, o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida. Nesses casos, evidentemente, a indenização não tipifica fato gerador de imposto de renda, já que não acarreta aumento no patrimônio. Todavia, ocorre inegavelmente acréscimo patrimonial quando a indenização por dano material não se destina, não apenas a recompor um prejuízo já ocorrido (= dano emergente), mas também a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante). Da mesma forma, há acréscimo patrimonial quando o valor pago a título de indenização é maior do que o dos danos ocorridos (v.g., quando, além da indenização propriamente dita, há pagamento de multa).

Por outro lado, quando a indenização se refere a dano causado a bem jurídico imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material), o pagamento (= entrega de dinheiro, bem material) acarreta, natural e necessariamente, um acréscimo ao patrimônio material e, portanto, configura fato gerador do imposto de renda.

Em suma: a indenização que não acarreta acréscimo patrimonial é apenas aquela que se destina a recompor o dano material efetivamente causado pela lesão (= dano emergente ao patrimônio material). Relativamente a ela, não se configura fato gerador do imposto de renda. Todavia, acarreta acréscimo patrimonial (e, portanto, constitui fato gerador do imposto de renda) a indenização (a) por danos ao patrimônio imaterial (= moral), ou (b) referente a lucros cessantes ou (c) em valor que exceda o da redução patrimonial causada pela lesão..."

(STJ, AgRg REsp 638.389/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.05)

Pois bem, a partir de tais premissas, se faz necessário analisar se as verbas recebidas pela autora, por força da rescisão de seu contrato de trabalho, corresponderia ao conceito jurídico de renda ou proventos de qualquer natureza.

Com relação à verba paga em incentivo à demissão voluntária, o egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou, na sistemática do artigo 543-C, do CPC e, ao julgar os RESPs 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, representativos de controvérsia, entendeu que os valores pagos por liberalidade do empregador têm natureza remuneratória e, portanto, sujeitam-se à tributação.

Vale dizer, as verbas do percebidas a título de "indenização" ou "gratificação especial" ("incentivo") são fato gerador do imposto de renda quanto concedidas 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. Vale dizer, 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.

Por sua vez, no tocante as indenizações pagas em razão de plano de demissão voluntária (PDV) ou aposentadoria incentivada não deve incidir o imposto de renda, conforme os julgados abaixo transcritos:

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 resilição 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". Emunciado 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 1112745/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial **por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda**. 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. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1102575/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Outrossim, a Súmula 215 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dispõe:

"A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda".

Assim, verifica-se que o incentivo pecuniário recebido pela adesão ao Programa de Incentivo à Demissão Voluntária por corresponder exatamente à recomposição do dano sofrido pelo beneficiário não encontra equivalência ao conceito de renda e tampouco representa acréscimo patrimonial.

No caso dos autos, a autora comprovou que aderiu ao Plano de Aposentadoria Voluntária, juntando aos autos cópia do Termo de Rescisão (fls. 18), da Resolução da Diretoria da Companhia de Saneamento da Baixada Santista - RESOLUÇÃO DA DIRETORIA Nº III.05/72 de 03.06.72 (fls. 19); e da Comunicação Interna da SABESP referente à "GRATIFICAÇÃO DE APOSENTADORIA" (f. 20), que incentivava os empregados da Companhia de Saneamento da Baixada Santista que se aposentassem antes dos 30 (trinta) anos do tempo de serviço com o pagamento da gratificação de aposentadoria.

Ora, a autora recebeu a verba a título de "gratificação por aposentadoria", em razão da RESOLUÇÃO DA DIRETORIA Nº III.05/72 de 03.06.72 (Resolução da Diretoria da Companhia de Saneamento da Baixada Santista), que se trata de por tratar-se de uma fonte normativa prévia, e portanto não está sujeita à incidência do imposto de renda

Nesse sentido, destaque-se o seguinte julgado:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp's 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer 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. 2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006). 3. Recursos especiais providos. ..EMEN:(RESP 200900848517, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/10/2010 ..DTPB:.)

Por sua vez, quanto às verbas percebidas a título de **férias vencidas** ou **proporcionais, e respectivos adicionais**, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional.

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ, a saber:

"São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

O mesmo entendimento acerca da não incidência do imposto de renda aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008)

Diante do exposto, nego provimento à apelação da União Federal, com fulcro no artigo 932, do CPC/2015, mantendo a r. sentença tal como lançada.

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de Origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008814-79.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.008814-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	CONSLADEL CONSTRUTORA E LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00088147920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Esclareçam as partes a atual situação do Processo Administrativo nº 10882.500372/00-62, em relação ao CDA 80.7.00.007383-90. Após, voltem-me conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028279-68.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.028279-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	C E A MODAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Esclareçam as partes a atual situação das inscrições em Dívida Ativa nºs 80.2.04.052396-60 e 80.7.04.017427-03 que seriam óbices para a expedição da Certidão requerida na inicial.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012148-62.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012148-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ANANDA TEXTIL LTDA e filia(l)(is)
	:	ANANDA TEXTIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE	:	ANANDA TEXTIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00079528920154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amanda Têxtil Ltda. e filiais em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar, que objetivava afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS.

Conforme consta no Ofício nº 559/2016 (fl. 125), foi proferida sentença nos autos principais (fls. 128/130), o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009125-11.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009125-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	LEANDRO LEMENER DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	V M IND/ QUIMICA LTDA e outro(a)
	:	VERA LUCIA QUITERIO MUNHOL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00037330620054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leandro Lemener dos Santos em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que não acolheu a exceção de pré-executividade.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não houve citação válida até o advento da LC 118/2005, há que se entender que, após a sua vigência, o despacho citatório é que interrompe e este ocorreu em 14/06/2006, desse modo não sendo a citação válida que interrompe a prescrição, não há que se falar na possibilidade de retroagir a prescrição ao momento inicial.

Aduz, ainda, que houve a prescrição intercorrente para o redirecionamento do executivo fiscal para o sócio, bem como não restou caracterizada a responsabilidade do agravado, razão pela qual deve ser excluído do polo passivo do feito. Pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal às fls. 02.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o parcial deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O crédito tributário em cobrança na presente execução fiscal foi constituído por meio de declaração do próprio contribuinte (DCTF) cuja data de entrega mais remota é de 19/05/1996 (fls. 277).

Nesses casos, não havendo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais ou declaração de rendimentos ao Fisco, passando a ser exigível do dia seguinte ao vencimento previsto na declaração ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

Por essa razão, a data da entrega da declaração constitui *o dies a quo* do prazo prescricional, esta questão já foi decidida pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, pela sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, *verbis*: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I ? pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, *verbis*: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Consequentemente, o *dies a quo* do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último

dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna preventivo o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (g.n.)

(REsp 1120295/SP, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/05/2010, PRIMEIRA SEÇÃO)

Também restou consignado que a interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redação dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo ad quem de contagem do prazo prescricional.

Pois bem. O art. 174 do CTN prevê o prazo de cinco anos para a prescrição dos créditos tributários, período iniciado da constituição definitiva do crédito, conforme segue:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Desse modo, a propositura da ação constitui o dies ad quem da contagem do prazo prescricional.

No caso dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 06/04/2005 (fl. 14), e o despacho citatório ocorreu em 25/07/2005 (fls. 171).

De acordo com as informações constantes às fls. 275, verifica-se que a executada ingressou no REFIN 27/03/2000 sendo excluída em 01/01/2002. Assim, tendo o parcelamento interrompido a fluência do prazo prescricional, verifica-se que não ocorreu a prescrição uma vez que entre a data da entrega da mais remota declaração em 29/05/1996 e a interrupção da prescrição não decorreram cinco anos e após a sua exclusão em 2002 até a interposição do executivo fiscal também não se passaram cinco anos.

Da prescrição intercorrente.

Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia por parte da exequente.

Nesse sentido:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA.

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.
2. 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.*

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)." (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23/03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo

inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/02/2010, DJe 05/03/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco nos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição .

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

Com efeito, verifica-se que a empresa executada foi citada em 01/12/2009 (fls. 246) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 19/12/2012 (fls. 258), ou seja, antes do lapso temporal de 05 anos, motivo pela qual não há que se falar em prescrição intercorrente.

Da alegada ilegitimidade passiva.

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Somente se justifica a inclusão dos sócios, gerentes e administradores da empresa executada no polo passivo da execução fiscal, quando presentes qualquer dos requisitos previstos em lei, quais sejam, a prática de atos de gestão com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ:

O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

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.

Ocorre que, no presente caso, conforme documentação trazida aos autos (fls. 188/207), o agravante, embora conste do quadro societário (fls. 282) verifica-se que ele era empregado, exercendo o cargo de auxiliar de produção, admitido em 02/06/1997 e desligado da empresa em 20/12/2001, antes da dissolução irregular da empresa.

Observa-se, ainda, que a exequente não logrou êxito em comprovar que o embargante agiu em contrariedade à lei ou excedeu poderes conferidos no contrato social.

Insta deixar consignado que, difícil imaginar um funcionário que anteriormente exercia o cargo de balconista, aos 18 anos se torna empresário, com poderes de gerência da empresa em que trabalha, recebendo o salário de R\$ 308,00 (trezentos e oito reais). Além disso, ainda de acordo com sua CTPS nota-se que sempre exerceu atividades técnicas industriais, nunca administrativas, sendo fácil imaginar que assinou seu ingresso no quadro societário sem de fato ter conhecimento do conteúdo do documento.

Desta forma, entendo que a r. decisão agravada merece parcial reforma.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para reconhecer a ilegitimidade passiva do agravante.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028833-81.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028833-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	NUCLEO EDUCACIONAL PITAGORAS LTDA
ADVOGADO	:	SP127390 EDUARDO DE SOUZA STEFANONE
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG.	:	14.00.19291-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Núcleo Educacional Pitágoras Ltda contra decisão que, em executivo fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada.

Inconformado, reiterando o executado, ora agravante, os argumentos referentes à suposta ocorrência de nulidade do Processo Administrativo Fiscal noticiado nos autos, em razão de suposta ausência de memória discriminada e atualizada do débito.

Às fls. 105/107 foi indeferido o efeito suspensivo.

Contraminuta às fls. 109/110.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(*EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643*)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "*PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*" (*ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002*) "*DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.*" (*Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005*)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004*)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("*Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.*").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretirável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "*O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119).*" 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129*)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 394/1398

Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita: "*A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*"

No caso dos autos, alega o agravante que não houve a juntada de memória discriminada e atualizado do cálculo do débito no bojo do procedimento administrativo instaurado em seu desfavor e que, por tal razão, nula é a inscrição do título em Dívida Ativa. Importante salientar, ainda, que, conforme afirmado pelo ilustre Procurador da Fazenda Nacional às fls.99/100, os débitos indicados nas CDA's referem-se a tributos confessados em declarações apresentadas pela executada, referentes aos meses de competência nelas indicados, não recolhidos ou recolhidos a menor e que tais valores são considerados definitivamente constituídos, dispensando-se ulterior lançamento e, conseqüentemente, a notificação pessoal do contribuinte.

Nesse sentido, o c. STJ já se manifestou, senão vejamos:

EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa. 2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo. 3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo. 4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. 5. Agravo regimental não provido. (c.STJ, AgRg no Ag 1153617 / SCAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2009/0022834-8, Ministro Castro Meira, 2ª Turma, DJe 14/09/2009).

Compulsando-se os documentos de fls.29/31, não há como se verificar a ocorrência de qualquer irregularidade, tendo em vista que os valores devidos, os respectivos números dos processos administrativos e das inscrições em Dívida Ativa apuradas em desfavor da agravante, encontram-se devidamente elencados e expostos, conforme determina a Lei nº.6.830/80.

Certo, também, que o termo de inscrição em Dívida Ativa se reporta à legislação aplicável que embasa o débito executado, ela, por si só, suficiente a ensejar e legitimar a cobrança da dívida fiscal com todos os seus acréscimos.

No mais, a análise das questões ventiladas pela agravante requer a produção de dilação probatória e desta forma, não há plausibilidade a acolher os seus argumentos neste momento processual, devendo se manter a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais o agravante não logrou êxito em desconstituir, inexistindo nos autos outros elementos aptos a infirmar a conclusão do Magistrado.

Nesse sentido, o c.STJ e essa e. Corte já se manifestaram, senão vejamos:

" AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE . RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade , conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE . TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência 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, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a comprovar o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.110.925/SP, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos, artigo 543 -C do Código de Processo Civil (atual art. 1.036, do CPC), firmou entendimento de que a exceção de pré-executividade somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DERESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543 -C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do CPC." (REsp n.º 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/ 2009, DJe 04/05/2009).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0020487-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020487-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Convocado WILSON ZAUHY
---------	-------------------------------

AGRAVANTE	:	BRADISH REPRESENTACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00479192920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 162/165 - Mantenho a decisão de fls. 152/153 por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025494-17.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025494-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	RAGAZZO S/A COML/ E AGRICOLA
ADVOGADO	:	SP035808 DARCY DESTEFANI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	EGYSTO RAGAZZO JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00085527620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que determinou a exclusão do sócio Egisto Ragazzo Júnior do polo passivo da ação.

Conforme consta no e-mail (fls. 182/183), o MM. Juízo "a quo" reconsiderou a decisão agravada.

Assim, resta evidenciada a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026313-51.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026313-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	VATICANO REPRESENTACOES SOCIEDADE CIVIL LTDA
ADVOGADO	:	SP093423 PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	GIANCARLO NARDI
ADVOGADO	:	SP057205 GIANCARLO NARDI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00236471520024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de aplicação de indisponibilidade de bens prevista no artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, c/c o artigo 655-A, do CPC, determinando-se a medida postulada em face de bens e direitos do executado, comunicando a supracitada decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, ao DETRAN, ao BACEN e à CVM.

Requer a agravante que seja conhecido o presente recurso, dando-lhe regular processamento, na modalidade "por instrumento" e julgá-lo de pronto antecipando-se os efeitos da tutela recursal.

Às fls. 226/228 foi deferida parcialmente o pedido de efeito ativo.

Não houve apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-

se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Infere-se que o executivo fiscal, proposto em 18/06/2002, objetiva o recebimento do valor originário de R\$ 630.975,06 (fls.16).

A União Federal pleiteou a inclusão do sócio da agravada no polo passivo, restando indeferido tal pleito.

Deferida a citação da empresa na figura do sócio, no endereço correspondente, o Senhor Oficial de Justiça logrou êxito na diligência realizada e citou a agravada na pessoa do seu representante legal (fls.134).

A agravada apresentou exceção de pré-executividade (fls.120/132), tendo sido rejeitados (fls. 164/166).

A União Federal postulou o rastreamento e bloqueio de valores que o executado possuía em instituições financeiras, através do sistema Bacenjud, restando deferido tal pleito, não houve êxito na operação por falta de saldo positivo (fls. 170/171).

Assim, sobreveio pedido de aplicação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, prevista no art. 185-A do CTN, restando indeferido pelo MM. Juiz a quo, decisão impugnada neste agravo.

Com efeito, pelo art. 185-A do CTN, quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como não forem localizados bens penhoráveis, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias...).

Diante disto, infere-se como condições antecedentes ao decreto de indisponibilidade :

1) a citação do executado, por Oficial de Justiça ou por edital;

2) a ausência de pagamento, não indicação de bens à penhora pelo devedor e;
3) não localização de bens penhoráveis, junto aos Cartórios de Imóveis e no DETRAN, devidamente comprovadas pela exequente. Nesse sentido, de acordo com o atual entendimento firmado pela 1ª Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1377507/SP julgado no regime do art. 543-C do CPC, para se determinar a indisponibilidade de bens do devedor nos termos do artigo 185 -A do CTN é indispensável que a exequente demonstre o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor junto ao BACENJUD, Cartórios de Registro de Imóveis do domicílio do executado e DENATRAN ou DETRAN

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185 -A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185 -A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

3. As disposições do art. 185 -A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.

4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.

6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.

7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.

9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão."

(REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014).

No caso dos autos, a agravante demonstrou ter diligenciado na busca de bens penhoráveis através do RENAVAL, DOI, ARISP, bem como através do sistema BACENJUD, não logrando êxito na localização de bens passíveis e/ou suficientes de penhora.

Desta forma, a aplicação de indisponibilidade de bens prevista no art. 185 -A do CTN, tanto quanto bastem para garantir o débito em cobrança, é medida que se impõe, devendo ser comunicadas as entidades de registros de transferência de bens, em especial o registro público de imóveis e autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, *verbis*:

(...) Art. 185 -A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial."

Assim, a comunicação de indisponibilidade de bens e direitos deve ser efetivada junto ao BACEN, DETRAN, à CVM e aos CARTÓRIOS DE REGISTRO DE IMÓVEIS, pois tais órgãos se enquadram perfeitamente no dispositivo legal acima citado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC/73, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofícios ao BACEN, DETRAN, CVM e aos CARTÓRIOS DE REGISTRO DE IMÓVEIS, objetivando a decretação da indisponibilidade dos bens e direitos em nome da parte executada, nos termos do artigo 185-A, do CTN.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001891-75.2016.4.03.0000/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CITROVITA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP309079A MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00266013220154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo", consistente no deferimento da medida liminar pleiteada para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 45 dias, adote as providências administrativas cabíveis para a concretização da restituição deferida nos processos administrativos de restituição PER/DCOMP n.ºs. 33413.19479.041006.1.6.02-1151 e 07098.66456.290713-1.2.02-2004, com a intimação da impetrante para manifestação em caso de existência de débitos perante a Fazenda Nacional, passíveis de compensação de ofício (artigo 61, §2º, da IN/RFB n.º 1.300/12) ou, em caso de inexistência de débitos, para realização do crédito na conta corrente bancária de titularidade da agravada (artigo 85, da IN/RFB n.º 1300/12).

Alega a agravante, em síntese, a inexistência dos requisitos autorizadores da concessão liminar em mandado de segurança, que a ação mandamental não pode ser utilizada como sucedâneo da ação de cobrança, restando inadequada a via eleita e que a realização do suposto crédito na conta corrente da agravante esgota o mérito da demanda.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 233/247).

Às fls. 344/345 foi indeferido o efeito suspensivo.

Remetidos os autos ao MPF (fls. 347/349), a I. Procuradora Regional da República deixou de opinar, sob o entendimento de não ser hipótese de intervenção ministerial.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(*REsp* 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "*PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*" (*REsp* 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "*DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. REsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.*" (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (*Resp* 660.380, DJ de 17/02/2005; *REsp* 602916, DJ de 28/02/2005 e *REsp* 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("*Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.*").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "*O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119).*" 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 402/1398

Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Acerca do prazo legal para o conclusão do processo administrativo, os artigos 49, da Lei nº.9784/99 e 24, da Lei nº.11.457/2007, tratam de maneira inequívoca do assunto, a saber:

O artigo 49, da Lei nº. 9784/99, dispõe que:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

Já a Lei nº 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece que:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativo s do contribuinte.

Importante observar que a Lei nº.11.457/2007 faz referência ao prazo máximo a ser observado pela administração para proferir decisão nos pleitos em geral que lhe forem apresentados, não havendo menção expressa aos casos envolvendo pedido de restituição ou de eventuais débitos passíveis de compensação.

A impetrante, Citrovita Agro Industrial Ltda., ora agravada, protocolou pedidos de ressarcimento ou restituição - declaração de compensação (fls.74/85) (processos administrativos de restituição PER/DCOMP n.ºs 33413.19479.041006.1.6.02-1151 e 07098.66456.290713-1.2.02-2504.), e mesmo após a prolação de decisões administrativa favoráveis aos seus pleitos (fls.87/97), até a presente data não obteve a devida restituição monetária dos valores indevidamente recolhidos pela Fazenda Pública ou a indicação de eventuais débitos compensáveis.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil/73:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.

(Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedido s, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedido s protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial

parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP nº 1.138.206/RS, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

No mesmo sentido, tem sido o posicionamento adotado por esta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. INCIDÊNCIA.

A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil).

Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, 4ª Turma, REOMS - 348898, Processo: 0007502-47.2013.4.03.6100/SP, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2014, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE IRRF. PRAZO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 2. Caso em que o contribuinte retificou a DIRPF do ano-calendário de 1999 em 26/08/2004, indicando valor a restituir de R\$ 8.385,41, sendo constatada a regularidade da declaração, após incidência em "malha fina" (PA 19515.006525/2008-42), pelo que foi proposto, em 20/10/2008, o envio do processo à Derat/SPO/Diort/Equipir para reconhecimento do direito creditório e, em seguida, à Derat/SPO/Diort/Execer para pagamento do saldo de imposto a restituir. Em 31/10/2011, foi reconhecido, em favor do contribuinte, "o direito creditório contra a Fazenda Nacional na importância de R\$ 8.385,41 (...) acrescida de juros equivalentes à taxa Selic", quando, então, determinou-se encaminhamento à Eodc para ciência do interessado e "demais providências necessárias". 3. A consulta aos dados do processo, de 03/04/2013, informa que a última movimentação foi em 08/11/2011. 4. Manifestamente plausível o pedido de reforma, já que o prazo legal não foi observado para conclusão da análise e adoção dos demais procedimentos relativos à restituição pleiteada, lembrando que o reconhecimento do direito creditório não dispensa a verificação de outras providências e adoção de outras soluções antes de eventual pagamento, nos termos dos procedimentos regulamentares específicos, os quais não foram impugnados pelo contribuinte. 5. Agravo inominado desprovido (e. TRF da 3ª Região, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, AI 00104148120134030000, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013).

Conforme consignado anteriormente, a conclusão dos procedimentos referentes ao pleito da agravada está aguardando há mais de um ano o devido processamento, desta forma, se verifica a ocorrência de ofensa ao direito subjetivo do administrado a ensejar imediata providência do Poder Judiciário.

Assim, a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000495-97.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000495-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	JULIA MARCHETI FERRAZ incapaz
ADVOGADO	:	SP088556 NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro(a)

REPRESENTANTE	:	ANA PAULA DO CARMO MARCHETI FERRAZ e outro(a)
	:	ALEXANDRE DUMAS BARBOSA FERRAZ
ADVOGADO	:	SP088556 NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00088939420144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Em contagem física no gabinete verificou-se a existência de decisão proferida nestes autos sem a devida publicação.

Publique-se com urgência.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000495-97.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000495-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A)	:	JULIA MARCHETI FERRAZ incapaz
ADVOGADO	:	SP088556 NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	:	ANA PAULA DO CARMO MARCHETI FERRAZ e outro
	:	ALEXANDRE DUMAS BARBOSA FERRAZ
ADVOGADO	:	SP088556 NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00088939420144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de rito ordinário nos seguintes termos:

"Em reapreciação do pedido de liminar, com base nos elementos de prova colhidos em audiência realizada na data de hoje, 13/01/2015, entendo que deve ser mantida a liminar concedida por seus fundamentos, pelos fundamentos de fls. 173/173v e pelas seguintes razões.

A alegação da União de que o procedimento cirúrgico em questão estaria previsto na tabela do SUS por meio do código 04.03.05.007-3 - microcirurgia com rizotomia a céu aberto - e disponibilizada em diversos hospitais públicos no país não é matéria diversa daquela já apreciada pela decisão liminar, haja vista que foi esclarecido especificamente na inicial que tal procedimento no atual estado da técnica no Brasil somente é recomendado para pacientes com níveis 4 e 5 da doença. A União não trouxe nenhum documento no sentido de que a técnica atual praticada pelos Hospitais públicos do país seja recomendada para pacientes com o nível 3 da doença, como no caso da autora. Neste sentido, o documento de fl. 54, assinado por médica do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto/SP, datado de 20/10/2014, indica a necessidade da cirurgia e não faz menção à existência do procedimento no HC/USP, o que, ao contrário do que alega a União, revela que o procedimento existente naquele hospital não atingiu a técnica para o tratamento adequado de pacientes de nível 3.

A corroborar esta conclusão está o documento de fl. 187 do MINISTÉRIO DA SAÚDE, no qual se afirma categoricamente que os procedimentos de rizotomia codificados pelo SUS não são adequados ao tratamento do diagnóstico apresentado pela parte autora (Leucomalácia Periventricular nível 3).

Anoto que a testemunha do Juízo esclareceu que o diagnóstico e o tratamento proposto pelo Hospital em St. Louis são adequados à autora, não sabendo a testemunha identificar as diferenças de técnicas entre os tratamentos oferecidos pelo SUS e aquele pleiteado em St. Louis.

Todavia, tais indicações decorrerem dos demais elementos de prova dos autos, nos quais é possível verificar que as equipes de neurocirurgias infantis de hospitais conveniados ao SUS realizam o procedimento de rizotomia em pacientes com níveis 4 ou 5 da doença, ou seja, aqueles que possuem graves comprometimentos em suas funções motoras.

Embora tenha citado que o procedimento é codificado pelo SUS, esclareceu que muitas vezes há carência de profissionais para sua realização, tendo, inclusive, o HC/USPRP interrompido por algumas vezes a realização do procedimento por falta de equipe cirúrgica. Vale dizer, a testemunha não soube informar há quanto tempo a atual equipe do HC/USP está operando e, tampouco, se os tratamentos oferecidos por este hospital seriam adequados para a autora.

Vale notar que, conforme bem colocado pelo pai da criança, em seu depoimento pessoal, a autora tem suas funções cognitivas

preservadas e mantém os movimentos normais do tronco e braços, de tal forma que a cirurgia teria função específica de possibilitar o movimento adequado das pernas de forma à criança, no futuro, tem possibilidade de mobilidade autônoma. A aplicação de uma técnica inadequada e que não identifique os nervos adequados a serem seccionados pode efetivamente causar lesão de difícil reparação no caso.

Quanto ao cumprimento da liminar, verifico que já foram feitas quatro tentativas de bloqueio de contas do Ministério da Saúde por meio de CNPJs fornecidos pela parte autora, restando ambas infrutíferas.

Ademais, verifico que documentos juntados pela autora comprovam que o Hospital em ST. Louis/USA teria concedido dilação de prazo para o depósito do numerário a fim de garantir a data da cirurgia agendada para 05/02/2015. Verifico, ainda, que a parte autora depositou a quantia em dinheiro de R\$ 53.324,18, no dia 26/12/2014, além de oferecer veículos em caução, fato que garante o crédito da União em caso de improcedência.

Além disso, o representante do Ministério da Saúde do Núcleo do Ministério da Saúde em São Paulo foi devidamente notificado a depositar a quantia necessária à cirurgia, no prazo de 48 horas, sob pena de aplicação de multa à União e prisão por crime de desobediência, com o encaminhamento à Delegacia de Polícia Federal para elaboração de termo circunstanciado, sem prejuízo de responder pessoalmente, civil, administrativamente e com base na Lei de Improbidade Administrativa pelos danos que sua omissão causar.

A notificação ocorreu em 08/01/2015 e, até o momento, não houve o depósito ou qualquer informação nos autos, configurando descumprimento da ordem judicial que poderá causar prejuízo irreparável à autora, diante da possibilidade concreta de cancelamento da cirurgia agendada.

Todavia, antes de aplicar a multa e demais providências referidas na decisão de fl. 173/173v, concedo novo prazo de 24 HORAS para que o representante do Ministério da Saúde do Núcleo do Ministério da Saúde em São Paulo ou quem lhe faça as vezes para que, deposite nos autos, em moeda nacional, a quantia equivalente a US\$ 44.245,00, ao câmbio do dia do depósito, sob pena de aplicação de multa à União no valor de R\$ 50.000,00 e prisão por crime de desobediência, com o encaminhamento à Delegacia de Polícia Federal para elaboração de termo circunstanciado, sem prejuízo de responder pessoalmente, civil, administrativamente e com base na Lei de Improbidade Administrativa pelos danos que sua omissão causar. Deverá a autoridade notificada comprovar nos autos no mesmo prazo supra o depósito.

Intimem-se. Cumpra-se com urgência, utilizando-se de todos os meios de comunicação disponíveis. Com o depósito, expeça-se Alvará em favor da parte autora, anotando as restrições pertinentes no RENAJUD.

Intimem-se as partes com urgência, por mandado. Após o cumprimento da liminar, dê-se vista ao MPF."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos no antecedente agravo de instrumento nº 0000001-38.2015.4.03.0000, requer a ré concessão do efeito suspensivo "no tocante ao depósito imediato de verbas públicas da União, multa diária e eventual ordem de prisão por crime de desobediência, de modo que esta não seja compelida a custear o tratamento cirúrgico requerido pela parte autora".

Decido.

Para melhor compreensão dos limites da matéria recursal, cumpre primeiramente transcrever as decisões proferidas no antecedente agravo de instrumento nº 0000001-38.2015.4.03.0000, verbis:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação ordinária objetivando compelir a União a custear o procedimento cirúrgico da autora JULIA MARCHETTI FERRAZ - INCAPAZ (denominado RIZOTOMIA DORSAL SELETIVA-RSD), no valor de US\$ 44,24.00 a ser realizado no Center for Cerebral Palsy Spasticity - Saint Louis Children's Hospital, nos Estados Unidos, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos seguintes termos:

"...Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar o bloqueio de R\$ 118.718,18 (cento e dezoito mil, setecentos e dezoito reais e dezoito centavos) da ré, no CNPJ 00.530.493/0001-71, para custear, para a autora, o procedimento de rizotomia dorsal seletiva, no Saint Louis Children's Hospital nos Estados Unidos da América. Depois de realizado o bloqueio, por intermédio do sistema Bacenjud, determino a transferência imediata para conta à disposição do juízo vinculada ao presente processo. Ademais, determino o bloqueio (RENAJUD) de transferência dos veículos oferecidos em garantia e autorizo o depósito do valor de R\$ 53.324,18 para a mesma finalidade. Uma vez demonstrado o depósito do dinheiro oferecido em garantia, determino que a instituição financeira responsável pelo montante transferido do sequestro libere o numerário (R\$ 118.718,18) aos patronos da autora. Esses patronos deverão demonstrar o pagamento ao hospital em até 5 (cinco) dias depois da data fixada para que o mesmo seja realizado (2 de janeiro de 2015)."

Irresignada, sustenta a agravante a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da lide, vez que cumpre ao Estado de São Paulo a obrigação de fazer, em razão das competências impostas aos entes integrantes do Sistema Único de Saúde-SUS, sendo de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecimento e julgamento do feito, declarando-se a nulidade da decisão impugnada.

Alega o caráter satisfativo da tutela deferida, pois esgota por completo o objeto da ação, a não legitimar sua concessão.

Argumenta ser indispensável a realização de perícia médica para aferir a eficácia do tratamento, bem como eventual ineficácia do protocolo/medicamento disponibilizado pelo SUS, o que não ocorreu na espécie, fato a impor a suspensão da tutela deferida até realização da prova pericial.

Destaca ser de responsabilidade do Plano de Saúde privado, e não do SUS, arcar com o pagamento do tratamento de seus segurados, de modo que se impõe seja a UNIMED condenada a prestar o atendimento de saúde solicitado pela parte autora. Afirma existir tratamento satisfatório no Sistema Único de Saúde para a patologia acometida pela autora, previsto na Tabela SUS, através do número 04.03.05.007-3 - Microcirurgia com rizotomia a céu aberto, cujo procedimento neurocirúrgico é classificado como de alta complexidade em neurologia/neurocirurgia pela Portaria nº 756/SAS, podendo ser realizada no Estado de São Paulo, em hospitais habilitados à realização do procedimento, dentre os quais estão 02 (dois) hospitais localizados em Ribeirão Preto, inclusive o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto o qual, inclusive, já confirmou a

possibilidade de atendimento da paciente, com a devida realização do procedimento médico adequado para o tratamento da autora, afastando a alegação de que o nível 03 da doença inviabiliza o tratamento cirúrgico.

Ressalta não haver nos autos qualquer avaliação médica brasileira especializada afastando a possibilidade de realização do procedimento cirúrgico disponível no SUS para o caso da autora, não tendo a médica do HC de Ribeirão Preto Dra. Carla Tamuti Caldas, em momento algum, indicado que a autora se submetesse a procedimento nos EUA, mas apenas informou os benefícios com o tratamento da rizotomia, conforme atestado médico acostado aos autos, de modo que não justifica o envio da autora para tratamento a ser realizado fora do Brasil.

Sustenta a impossibilidade do paciente exigir o custeio pela União de tratamento médico no exterior, quando o mesmo procedimento terapêutico for disponibilizado pelo SUS, justamente o que ocorre no caso em exame.

Aduz a flagrante ilegalidade da determinação de sequestro de verbas públicas (valores do FUNDO NACIONAL DE SAÚDE), contrária aos preceitos constitucionais que tratam do levantamento e pagamento de valores pela Fazenda Pública.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão agravada, "no tocante ao bloqueio de verbas públicas da União, de modo que a União não seja compelida a custear o tratamento cirúrgico requerido pela parte autora" e, sua revogação integral ao final, "cassando-se os efeitos da tutela concedida pelo juízo de origem, em virtude do SUS disponibilizar tratamento médico para a agravada em hospitais públicos localizados no Brasil."

Decido.

(...)

Inicialmente, concernentemente quanto à ilegitimidade passiva aventada pela União, a jurisprudência resta pacificada no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, por conseguinte, qualquer um dos entes federativos possui legitimidade para figurar no polo passivo de feitos que busquem assegurar fornecimento de medicamentos/tratamento de saúde. (...)

No caso, não há dúvida alguma quanto a autora - menor incapaz nascida em 06/11/2009, com idade de 05 (cinco) anos - ser portadora de Paralisia Cerebral com diagnóstico disfuncional de diplegia espástica, fazendo uso de medicamentos e órteses desde a descoberta da patologia incapacitante, sendo perfeitamente normal que os pais queiram o melhor para seus filhos, sendo de rigor a preocupação de todos nós com uma melhor qualidade de vida. Por outro lado, tem sido técnica a defesa da União e temos que compreender que talvez seja uma forma de sobrevivência diante de tantos desmandos na Saúde deste país, ao se culpar outrem de responsabilidade.

Verifica-se através das declarações médicas acostadas aos autos (fls. 90/97), que o tratamento cirúrgico é o único capaz de apresentar resultados satisfatórios para controle da enfermidade acometida pela autora JULIA MARCHETTI FERRAZ - menor incapaz - portadora de Paralisia Cerebral Disparetica Espástica, GMFCS III, SECUNDÁRIA A ANOXIA NEONATAL, e diagnóstico disfuncional de diplegia espástica - anomalia que provoca deficiência de mobilidade em razão da rigidez muscular, impeditiva de sua locomoção, razão pela qual restou prescrito tratamento cirúrgico denominado RIZOTOMIA DORSAL SELETIVA-RSD.

Anoto que não há nos casos, como hipóteses outros, nenhum Atestado ou Certificado de médico especialista de que o caso da impetrante é unicamente uma cirurgia somente realizada nos Estados Unidos. Assim a decisão agravada não se fulcrou em Atestados, Perícias Médicas.

Sem dúvida o caso em exame na verdade se qualifica como direito à vida e à saúde, não se podendo aceitar a inércia ou a omissão do Estado diante do sofrimento de uma criança, diante de doença extremamente grave e progressiva. Outrora sem tratamento, com o avanço dos estudos médicos, pode dispor de uma cirurgia capaz de proporcionar melhora na sua qualidade de vida.

Porém, a família da autora não possui condições financeiras de arcar com o custo da cirurgia, sem prejuízo de sua subsistência. O art. 1º, III, da Constituição Federal, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana. Por sua vez, no art. 5º, § 2º, da lei constitucional, pode-se verificar que os direitos e garantias expressamente indicados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.

A saúde é um direito social (art. 6º da C.F.), e mais do que direito social, a Constituição Federal assegurou o direito à saúde como um garantia constitucional de todo brasileiro e estrangeiros, constituindo-a como um dever do Estado, que deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

Em sendo a saúde um dever do Estado, fácil evidenciar que, em falhando o Estado, tanto por ausência de recursos adequados, como por falta de técnicas válidas ou científicas, não pode ficar o doente à mercê de sua própria sorte.

Se faltam recursos, como no caso da autora e não tem condições financeiras para bancar o tratamento e demais despesas necessárias, indubitável que o Estado não pode ficar omissivo ou inerte, tendo o dever de suprir as despesas necessárias para que a demandante tenha a oportunidade de viver dignamente.

(...)

Assim, tem o Estado o dever de garantir à autora, tratamento digno, adequado, seguro e eficaz, para combater a anomalia descrita nos autos.

Evidentemente, cada caso deve ser analisado devidamente pelos médicos, trazendo subsídios ao magistrado para que se possa aferir devidamente o pedido de altas quantias ao Estado para fins de prover as omissões do mesmo Estado, pois as decisões judiciais são fundamentadas em provas préconstituídas, quando se cuida de ação mandamental.

Dai surge a questão da existência - do mercado nacional - do tratamento indicado para a regressão da anomalia, a assegurar crescimento, sobrevivência e afastar o quadro triste e doloroso da deficiência de mobilidade, com seqüelas extremamente sérias.

A prova documental carreada aos autos não deixa dúvidas da enfermidade de JULIA MARCHETTI FERRAZ - menor incapaz - portadora de Paralisia Cerebral Disparetica Espástica, GMFCS III, SECUNDÁRIA A ANOXIA NEONATAL, e diagnóstico

disfuncional de diplegia espática - o qual provoca deficiência de mobilidade, com rigidez muscular, impeditiva de sua locomoção (fls. 90/96), cujo quadro sintomático é extremamente grave, se não tratada, conhecendo apenas uma única chance de melhoria nas condições da autora com a realização da cirurgia "RIZOTOMIA DORSAL SELETIVA", prescrita pelos médicos que a assistem. Importante consignar se tratar de procedimento, adequado e eficaz, a assegurar à paciente a chance de um crescimento normal, sem as seqüelas incapacitantes e fatais trazidas pela anomalia.

Na hipótese, a autora pleiteou tratamento cirúrgico a ser realizado nos EUA, sem demonstrar a impossibilidade ou ineficácia da cirurgia "rizotomia", ser feita no Brasil, através do SUS, ou do Plano de Saúde UNIMED, enquanto a União apresenta relatório extenso e parecer do Ministério da Saúde afirmando existir tratamento satisfatório no Sistema Único de Saúde para a patologia acometida pela autora, previsto na Tabela SUS, através do número 04.03.05.007-3 - Microcirurgia com rizotomia a céu aberto, listando diversos hospitais habilitados a realizar o tratamento de saúde, por serem de Alta Complexidade em Neurologia/Neurocirurgia, dentre os quais as Santas Casas de diversos Municípios de São Paulo, Hospital das Clínicas e Santa Casa de Misericórdia de São Paulo, entre outros, sendo que o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto já sinalizou a possibilidade de atendimento da paciente com a realização do procedimento cirúrgico prescrito, adequado para o tratamento da autora (fls. 157/161), o que afasta a alegação de inviabilidade do tratamento cirúrgico para pacientes que se encontram no nível 03 da doença.

Como magistrado preciso de documentos comprobatórios de que os tratamentos ocorridos no Brasil são ineficazes e de que nenhum médico, particular ou público, pode realizar a cirurgia pretendida pelo impetrante.

Se a União vem em juízo e afirma existirem Hospitais e médicos aptos a operar a criança, será necessário se desconstituir tais sugestões e, também por Pareceres médicos, comprovar que somente nos Estados Unidos é possível a chance de uma vida melhor.

Além disto, verifica-se dos autos que a menor JULIA MARCHETI FERRAZ (com idade de 05 anos), vem recebendo assistência médica disponível no Brasil em hospitais públicos e particulares desde o seu nascimento conforme compra a documentação acostada (fls. 81/97).

As declarações médicas atestam que a melhora da qualidade de vida da criança depende da "rizotomia", cirurgia de alta complexidade, mas em nenhum momento os médicos indicam que a realização do procedimento deve ser feita nos Estados Unidos. Tampouco, tecem quaisquer comentários acerca da inviabilidade técnica de realização da intervenção cirúrgica de alta complexidade no Brasil.

Ora, não é crível se determinar o dispêndio de verba pública para custear tratamento no exterior quando existe no Brasil procedimento cirúrgico adequado ao caso em exame, prestado por médicos especialistas do Sistema Público de Saúde-SUS com capacidade técnica para realização da cirurgia requerida pela parte autora, principalmente quando não há provas de que a rede pública não dispõe do tratamento adequado para o caso da criança em questão.

É de clareza solar que a solução adequada depende de realização de pericia com equipe médica qualificada atestando a impossibilidade de o procedimento cirúrgico ser realizado no Brasil, com indicação expressa de que o tratamento adequado ao caso só poderá ser realizado nos Estados Unidos ou em qualquer outro País.

Assim, considerando haver hospitais brasileiros credenciados pelo Ministério da Saúde aptos a realizar a cirurgia requerida pela parte autora, entendo por bem determinar seja oficiado o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, o Hospital das Clínicas da Universidade de Campinas, o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto e Hospital São Paulo - Escola Paulista de Medicina - UNIFESP (setor responsável pela realização de cirurgia pediátrica de Alta Complexidade em Neurologia/Neurocirurgia) para informarem, no prazo improrrogável de 48 (quarenta e oito horas) acerca da viabilidade técnica de realização do procedimento cirúrgico imediato pleiteado pela autora nos referidos hospitais, através do SUS, quais os benefícios da cirurgia e a taxa de sucesso.

Sob estas considerações, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender, por ora, a decisão agravada, quanto ao bloqueio das verbas públicas para custear o tratamento no exterior, até ulterior deliberação desta Relatora, devendo a agravante providenciar a documentação necessária à instrução dos ofícios."

E, ainda:

"Em sede de contraminuta veicula a agravada JULIA MARCHETI FERRAZ-incapaz, pedido de reconsideração da decisão de fls. 171/176 e versos onde restou deferido parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal ao agravo de instrumento da UNIÃO FEDERAL para suspender, por ora, a decisão agravada, quanto ao bloqueio das verbas públicas para custear o tratamento da agravada no exterior, determinando fosse oficiado os Hospitais das Clínicas de São Paulo, de Campinas, de Ribeirão Preto e Hospital São Paulo Escola Paulista de Medicina - UNIFESP para informarem em 48 horas sobre a viabilidade de realização imediata da cirurgia pleiteada pela autora nos referidos hospitais, através do SUS, quais os benefícios e a taxa de sucesso.

A decisão fora provisória porque a União informou em seu agravo que a cirurgia pleiteada pela agravada é realizada em diversos hospitais do país, inclusive pelo SUS.

Juntando documentos novos, pugna pela manutenção da decisão de primeiro grau, a qual, determinou o bloqueio dos valores necessários à realização da cirurgia nos Estados Unidos para fins de custear, à autora JULIA MARCHETI FERRAZ (menor incapaz), o procedimento cirúrgico RIZOTOMIA DORSAL SELETIVA no Hospital Saint Louis Children's, nos Estados Unidos. Afirma a inexistência do almejado procedimento cirúrgico no Brasil para casos como o presente, onde a autora - acometida por paralisia cerebral nível 3 (leucomalácia periventricular) - necessita da cirurgia RIZOTOMIA DORSAL SELETIVA e, não dos procedimentos contemplados na tabela do SUS RIZOTOMIA PERCUTÂNEA COM BALAO e a RIZOTOMIA PERCUTÂNEA POR RADIO FREQUÊNCIA (códigos 04.03.05.009-0 e 04.03.05.010-3), indicados somente para pacientes que possuem graves comprometimentos das funções motoras e se encontram nos níveis 4 e 5 da doença.

Aduz que com a comprovação de que a cirurgia requerida não pode ser realizada no Brasil, motivo pelo qual se torna

imprescindível a obtenção dos recursos a título de despesas médico-hospitalares (pois as demais despesas com locomoção, estadia, alimentação, entre outros, serão custeadas pelos genitores da autora). Acresce a grande preocupação quanto ao estado de saúde de Júlia e o tempo, porque tem agendada a viagem para os Estados Unidos em 30/01/2015, já que o Hospital americano marcou a cirurgia para o próximo dia 05/02/2015.

Discorre sobre a gravidade da sua enfermidade e, ante a evidência de lesão grave e de difícil reparação, complementa a agravada estar devidamente caracterizada nos autos o perecimento do direito, notadamente diante do exíguo prazo concedido pelo "Center For Cerebral Palsy Spasticity" - Hospital Infantil Saint Louis para depósito do valor da cirurgia, a se findar em 23/01/2015 (sexta-feira), o qual se ultrapassado culminará com o cancelamento do procedimento médico e sua "eventual" postergação para data futura o que certamente causará sérios comprometimentos físicos à autora.

Requer a imediata reconsideração da decisão proferida às folhas 171/176 e versos.

Decido.

Na decisão preambular restou assentado não haver documentos comprobatórios acerca da impossibilidade do tratamento requerido pela autora ser feito no Brasil, e neste sentido cautelarmente a tutela fora deferida parcialmente à UNIÃO, para suspender, por ora, o bloqueio das verbas públicas para custear o tratamento requerido na ação originária, com base nos argumentos trazidos pela agravante.

Entretantes, depois do cumprimento do artigo 527, inciso V, do CPC, a parte autora/agravada juntou documento que comprovando que a situação desenhada pelo agravante é bem diversa da realidade fática.

Isto porque, as alegações trazidas inicialmente pela UNIÃO levam dúvida quanto ao teor da decisão a se proferir à medida em que, determinar-se ao Estado dispor de determinada quantia, advinda de recursos públicos, para fins de financiar cirurgia no exterior a determinado paciente, quando a União afirma existir similar no país. Neste sentido, juntou-se a Nota Técnica nº 1006/2014, colacionada às folhas 157/161, na qual se afirma existir tratamento no SUS para a patologia acometida pela autora, "para o tratamento solicitado a tabela SUS contempla o seguinte código 04.03.05.007-3 - Microcirurgia com rizotomia a céu aberto", oportunidade em que apresentou extensa lista de hospitais habilitados a realizar o procedimento requerido e informou que: a) não se justifica o envio da autora do processo para tratamento fora do Brasil; b) há relato da Dra. Carla Tamuri Caldas do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto (...) de possível benefício com tratamento definitivo como a Rizotomia Dorsal Seletiva; c) referida doutora não menciona necessidade de envio da autora para tratamento fora do Brasil; d) existem estabelecimentos com as habilitações necessárias e com as competências técnicas da neurocirurgia para a realização do tratamento solicitado no processo; que existem diversos Centros especializados para realizar o procedimento de rizotomia seletiva (...) e a Santa Casa - SP se colocou à disposição para se realmente houver indicação cirúrgica, realizar o procedimento cirúrgico prescrito.

Todavia, em contradição com tais assertivas junta a agravada às fls. 185/202 documento a comprovar que a mencionada cirurgia oferecida pelo Sistema Único de Saúde - SUS é totalmente diversa daquela realizada nos Estados Unidos, a qual se propõe a devolver a mobilidade à paciente que, volta à andar. O SUS realiza uma micro cirurgia com outra finalidade, não tendo o desiderato de devolver a locomoção às vítimas da Paralisia Cerebral nível 3 e, a técnica utilizada é outra, não traz melhoria da qualidade de vida ao paciente.

A prova substancial diz respeito à "correspondência eletrônica", colacionada à folha 402, onde o Ministério da Saúde - questionado acerca da possibilidade de realização no Brasil da cirurgia de que necessita a autora - RISOTOMIA DORSAL SELETIVA - foi categórico em afirmar que referido procedimento não pode ser realizado para casos como o que ora se apresenta e "ESCLARECEMOS QUE OS PROCEDIMENTOS DE RIZOTOMIA ESTÁ CONTEMPLADO NA TABELA DO SUS PELOS SEGUINTE CÓDIGOS: 04.03.05.009-0 - RIZOTOMIA PERCUTANEA COM BALÃO 04.03.05.010-3 - RIZOTOMIA PERCUTANEA POR RADIOFREQUENCIA MAS NÃO PARA O TRATAMENTO DO DIAGNÓSTICO APRESENTADO", grifos nossos.

Diante deste quadro, comprova-se que de fato as informações antes trazidas pela agravante eram insuficientes, não se sustenta quando se cuida da RISOTOMIA DORSAL SELETIVA.

INEXISTE, pois, no Brasil cirurgia hábil a lidar com o diagnóstico da RISOTOMIA DORSAL SELETIVA, sendo a única chance da paciente, a cirurgia oferecida à Julia pelo Hospital americano nas datas aprazadas, notadamente porque o tempo agora é primordial à paciente.

Notória a possibilidade de lesão grave e difícil reparação para Júlia, criança com apenas cinco anos de idade, cuja fé e esperança sem dúvida alguma lhe concede o desejo de arrumar as malas e viajar, em busca de seu sonho de direito à vida. O pleito refere-se a realização de cirurgia essencial à continuidade de tratamento médico capaz de garantir a mobilidade da autora, cuja interrupção acarretará progressão da enfermidade em caráter irremediável. Sem o tratamento aqui mencionado, a criança terá, em curto espaço de tempo, pela ausência de mobilidade, o enrijecimento de sua musculatura e atrofia de seus membros inferiores e à medida do seu crescimento poderá surgir diminuição de funções motoras e de outros órgãos, seguidas de conseqüências imprevisíveis, com disfunções orgânicas, de maneira dolorosa e incapacitante com o decorrer de seu crescimento. Além disto, verifica-se através da declaração médica acostada à fl. 91, assinada pela DRA. CARLA TANDRO CALDAS - CRM 77271, que o tratamento cirúrgico RISOTOMIA DORSAL SELETIVA é o único capaz de atuar com eficácia contra a anomalia que atinge a agravada, já em progressão, razão pela qual restou prescrito à autora Julia Marcheti Ferraz referido tratamento, justamente por apresentar resultados satisfatórios ao controle de sua enfermidade, outrora sem esperança de cura.

O magistrado jamais pode declinar de sua obrigação de decidir e, diante de determinadas situações, como a presente, a escolha é de decidir "em favor da vida".

Devemos decidir o "hoje" de uma criança de cinco anos, na esperança de que no futuro nosso país, com certeza haverá de corrigir nossa triste realidade no setor da saúde.

Assim, a situação aqui é muito séria, pois Júlia corre o risco de ter seus membros inferiores atrofiados ante a falta de mobilidade

e, o tempo é seu aliado se urgentemente for encaminhada à realização de procedimento cirúrgico, somente disponível nos Estados Unidos.

Tecidas as considerações pertinentes e, ciente do depósito em juízo realizado pelo Fundo da Saúde, entendo de manter a decisão agravada neste tópico e, em revisando a decisão liminar de fls. 171/176 e versos, tenho por pertinentes as circunstâncias e procedimentos pertinentes, a reconhecer a plausibilidade ao pedido da autora JULIA MARCHETTI FERRAZ menor incapaz, sequer se podendo dimensionar prejuízo à UNIÃO haja vista que, o valor requerido foi caucionado pela autora com o depósito judicial no montante de R\$ 53.324,18 (fl. 326) e oferecimento de dois veículos GMMONTANA SPORT, ano 2010/2010, avaliado em R\$ 27.131,00 e FIAT/LINEA ESSENCE 1.8, ano 2011/2012, avaliado em R\$ 38.263,00, já com ordem de bloqueio de transferência via RENAJUD.

Ante o exposto, reconsidero a decisão liminar de fls. 171/176 e versos, para manter a decisão agravada em todos os seus termos (fls. 143/146 (105/106 e versos dos autos principais) e, considerando a notícia trazida às folhas 530/532 acerca da realização do depósito judicial pelo FUNDO NACIONAL DE SAÚDE, do valor pleiteado nos autos, comprovado pelo documento de fl. 537, não há razão para determinar a intimação da UNIÃO para cumprimento da decisão monocrática, donde de rigor a imediata expedição do Alvará de Levantamento em favor dos genitores da agravante a fim de que providenciem a transferência dos valores depositados, via Banco Central do Brasil, ao "Center For Cerebral Palsy Spasticity" - Hospital Infantil Saint Louis, dentro do prazo estabelecido pela unidade hospitalar dos Estados Unidos, qual seja 23/01/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, com urgência, via e-mail, para as providências necessárias à liberação imediata do valor depositado, dando-se preferência no processar.

Intime-se imediatamente a agravante, cientificando-a a presente decisão.

Publique-se e Intime-se.

Cumpra-se com a urgência que o caso requer.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal."

Portanto, restrito o exame do recurso à multa e à ordem de prisão do agente público, posto que as demais objeções restaram apreciadas no antecedente agravo de instrumento nº 0000001-38.2015.4.03.0000.

Assim, quanto às matérias em referência, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida neste instante de cognição sumária.

Primeiramente, de se ressaltar que a desobediência a ordem judicial é fato de extrema gravidade, pois traz insegurança jurídica ao comprometer o estado democrático de direito e os princípios constitucionais que norteiam a soberania das decisões judiciais. Neste contexto, a imposição de multa objetiva compelir o destinatário ao cumprimento de decisão judicial, de modo a afastar sua frustração ou comprometer sua eficácia, podendo ser aplicada se restar comprovado o retardamento injustificado no cumprimento da decisão judicial. A finalidade é tão-somente preventiva, sendo destituída de natureza indenizatória ou punitiva.

Confira-se o precedente jurisprudencial, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE REMÉDIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. MULTA. CABIMENTO. PRAZO E VALOR DA MULTA. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07/STJ. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 83/STJ.

1. omissis.

2. O acórdão a quo determinou o fornecimento de remédio à ora interessada, impondo multa diária para o caso de descumprimento de liminar.

3. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que é possível ao juiz, *ex officio* ou por meio de requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer. A fixação de astreintes pode se dar em qualquer fase processual, isto é, tanto em sede de processo de conhecimento como em sede de execução.

4. omissis.

5. omissis.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 621.100/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 21/03/2005, p. 246) Todavia, no caso em comento, conforme consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual desta Corte regional, verifica-se que a ordem judicial impugnada aparentemente foi cumprida, tanto que proferida superveniente decisão no feito de origem noticiando a realização e o levantamento do pleiteado depósito, *verbis*:

"Fls. 363/364: prejudicado, por ora, o pleito da União Federal em face da r. decisão de fls. 354/358 que foi devidamente cumprida, inclusive com o levantamento do depósito. Tal providência não causará prejuízo à parte ré, tendo em vista que a demanda está caucionada, conforme depósito de fl. 111 e pelos bens móveis ofertados às fls. 89/99.

Quanto à informação de fl. 364 será objeto de análise na fase processual adequada, ou seja, no momento da instrução do processo. No mais, aguarde-se o prazo da contestação."

De toda forma, a fim de evitar grave prejuízo à agravante, de rigor sustar por a cominação e execução de eventual multa aplicada.

No tocante à "prisão por crime de desobediência, com o encaminhamento à Delegacia de Polícia Federal para elaboração de termo circunstanciado", é importante consignar que o juiz civil, primeiramente, deve estar de posse do nome e identificação de cada uma das pessoas que intima com o alerta de crime de desobediência, intimação esta pessoal. Segundamente, em ocorrendo a desobediência, devidamente certificada nos autos a hipótese é de se Oficiar ao Ministério Público Federal para as providências ou, se a providência é imediata (aqui não seria o caso) e o Oficial de Justiça encontrar resistência e redundar flagrante, pode até pleitear o auxílio da polícia (se for hipótese) conduzir o intimado à Delegacia Federal para as diligências do flagrante (esta é a única que exclui mandado de juiz criminal).

Neste sentido:

"Processual Civil - Agravo de Instrumento - Fornecimento de Medicamento - Determinação de prisão-condução da autoridade para lavratura de termo circunstanciado por crime de desobediência - Artigo 330 do Código Penal - Artigo 5º, LXVII da CRFB/88 - Incompetência do juízo cível - Provimento nº 15/93 da Corregedoria do TRF 2ª Região.

1. Agravo de Instrumento contra decisão que determinou a prisão-condução do Chefe da Divisão de Administração do Ministério da Saúde, do Secretário Estadual de Saúde e do Secretário Municipal de Saúde.

2. O descumprimento inicial da ordem motivou a segunda determinação judicial no sentido de nova expedição de mandado de busca e apreensão que, se infrutífero, ensejaria a 'prisão-condução' das autoridades envolvidas, incluso o Secretário do Estado do RJ, ente ora agravante, a fim de se lavrar termo circunstanciado de ocorrência, face se tratar, em tese, do crime de desobediência previsto no art. 330 do Código Penal, 'crime de menor potencial ofensivo, sendo aplicáveis as disposições da Lei n. 9.099/95'.

3. Falece competência ao juízo coator para tal ordem eis que não investido de jurisdição penal e, ainda, por não se tratar de hipótese de prisão civil constitucionalmente prevista no art. 5º, LXVII.

4. O Provimento nº 15 de 16 de junho de 1993 do Exmo. Sr. Vice-Presidente Corregedor desse Tribunal restringe as hipóteses de prisão decretadas por Juízes Federais aos juízes investidos de jurisdição penal.

5. Agravo de Instrumento provido para cassar ordem de prisão-condução do Secretário de Estado do Rio de Janeiro e demais agentes públicos mencionados na decisão agravada."

(AG 200802010148699, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data: 03/03/2009 - Página: 87)

Ainda, observo que em superveniente decisão houve o magistrado por retificar a ordem de prisão, ao determinar ao Cartório da Vara a extração e encaminhamento de cópias à Delegacia de Polícia Federal de Ribeirão Preto/SP, à Corregedoria do Ministério da Saúde e à Procuradoria da República em Ribeirão Preto/SP, a fim de apurar o suposto "descumprimento da ordem judicial pelos servidores do Ministério da Saúde, Ione Moretti e Norberto Mattos de Oliveira, SLAPE 2116277", conforme se verifica da comunicação eletrônica, expedida pela Vara de origem, juntada às fls. 336/339.

Não me parece que houve crime de desobediência porque não consta em nenhum documento dos autos que os mencionados servidores tinham comprovada competência e acesso, na forma da lei para liberação de verbas federais.

Concedo, pois, efeito suspensivo apenas quanto às constrições donde, fica deferida parcialmente o pedido de efeito suspensivo nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, para os fins do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012051-62.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012051-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	EVERGREEN MARINE CORPORATION TAIWAN LTD
ADVOGADO	:	SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
PARTE RÉ	:	ECOPORTO SANTOS S/A
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00025163320164036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em autos do mandado de segurança nº. 0002516-33.2016.403.6104, deferiu pedido de medida liminar cuja pretensão é a obtenção da desunitização e devolução da unidade de carga/contêiner TCNU 805.647-0.

Conforme consta no e-mail (fls. 187/194), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente

recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00070 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007857-08.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.007857-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	MEGA WR CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP285499 WANDERLAN ARAUJO SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00078570820154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, em autos do mandado de segurança, contra sentença (fls. 66/68) que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada conclua a análise do pedido de revisão formulado pela impetrante e recepcionado em 18/11/2014 (processo nº 10805.502171/2014-71), no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

O MPF em seu parecer (fls. 79/80), opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105, de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

A impetrante, Mega-WR Consultoria Empresarial Ltda., protocolizou seu pedido de revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União (Processo nº 10805.502171/2014-71) em 18/11/2014, 16/09/2013, sem que tenham sido analisados.

Conforme se vê, tais processos administrativos estão parados há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457 /2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Assim, analisando o artigo acima e os documentos contidos no CD (fl. 40), verifica-se que o prazo para a autoridade coatora concluir o procedimento já havia se esgotado.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil (atual art. 1.036, do CPC):

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.

(Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457 /07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457 /07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457 /07). 8. 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. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010492-70.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010492-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO	:	SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00049718020164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elevadores Villarta Ltda, em face da r. decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança, em que se objetiva a suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras calculados às alíquotas majoradas pelo Decreto nº 8.426/15, com as alterações do Decreto nº.8451/15, mantendo-se a alíquota zero estabelecida pelo Decreto nº.5.442/2004.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006073-54.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.006073-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	COM/ DE BATERIAS BATTERY CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060735420094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 200/231 - Trata-se de pedido de suspensão das execuções fiscais nº 0003885-30.2005.4.03.6110 e 0005026-16.2007.403.6110, até a análise do recurso de apelação.

Deixo de apreciá-lo, uma vez que tal pleito, de modo apropriado, deverá ser submetido, primeiramente, ao R. Juízo Executivo, sob pena de supressão da instância.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000407-63.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.000407-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MARILIA FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	:	SP267186 LAERCIO MALDONADO JORGE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00004076320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Marília Ferreira Batista em face de sentença que denegou a segurança por ela pleiteada objetivando a obtenção de certidão de regularidade fiscal.

Alega a apelante que a decisão recorrida merece reforma "pois o próprio representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do mandamus, por entender que não houve a tão prolatada intempestividade, pois o que houve foi que a

administração federal administrativa exigiu a autenticação da (sic) peças juntadas, sendo certo que alguns meses depois essa exigência **CAIU POR TERRA**".

Requer, desse modo, a reforma da sentença recorrida.

Contrarrazões às fls. 131/132.

Manifestação ministerial às fls. 135/136, pelo não conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu desprovimento.

Decido.

O recurso não comporta conhecimento.

A sentença recorrida denegou a segurança pleiteada, ao argumento de que a impugnação apresentada pela impetrante na seara administrativa era intempestiva e, nessa condição, não tinha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário impeditivo da expedição da certidão de regularidade fiscal pleiteada.

E, nada obstante a clareza do provimento arrostado, a impetrante/apelante interpôs apelação, limitando-se a aduzir que o órgão ministerial entendeu pela inocorrência de intempestividade, na medida em que, o que houve, foi a exigência, pela autoridade administrativa, de autenticação de documentos.

Nesse contexto, verifica-se que as razões do recurso interposto não impugnaram especificamente a sentença recorrida, não tendo demonstrado os fundamentos de fato e de direito que justificariam o seu pleito de reforma da sentença.

Com efeito, à vista do quanto asseverado no provimento recorrido no sentido de que a impugnação apresentada na senda administrativa era intempestiva e que, nessa condição, não suspenderia a exigibilidade do crédito tributário, nada foi dito pela apelante, que nem mesmo buscou demonstrar a tempestividade daquele recurso administrativo.

Nesse contexto, de rigor o não conhecimento do apelo interposto. Confram-se, a propósito, os seguintes julgados do c. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DO QUANTUM FIXADO. ALEGAÇÕES PELA SUPERACÃO DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 182/STJ. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu do Agravo para, superado o óbice da Súmula 7/STJ, prover o Recurso Especial e majorar os honorários advocatícios.

2. O presente Agravo Regimental apresenta manifesto óbice ao seu conhecimento, uma vez que apresenta razões dissociadas que não impugnam especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula 182/STJ).

3. A agravante se limitou a criticar o valor arbitrado na origem e a questionar uma suposta incidência da Súmula 7/STJ, fundamento que, em momento algum, é encontrado no decisum agravado, onde o mérito do Recurso Especial foi analisado com solução que melhorou sua situação jurídico-processual. Cabia-lhe demonstrar que o novo montante estabelecido continua a afrontar o art. 20, § 4º, do CPC, ônus do qual não se desincumbiu.

(...)

5. Agravo Regimental não conhecido." (destaquei)

(AgRg no AREsp 44.824/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 05/09/2013, DJe 12/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.

(...)

3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (destaquei)

(REsp 1369365/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (art. 544, § 4º, I, CPC e Súmula 284/STF).

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não conhecido." (destaquei)

(EDcl no AREsp 295.824/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 22/04/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, não se conhece de recurso quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida na decisão recorrida.

2. Hipótese em que o fundamento principal do acórdão recorrido é a necessária dilação probatória, inviável em exceção de pré-executividade. Todavia, a recorrente, em suas razões recursais, em nenhum momento rebateu tal fundamento. Limitou-se a alegar violação do art. 219, § 4º, do CPC. Logo, as razões do recurso especial estão dissociadas da fundamentação do acórdão hostilizado. Incidência das Súmulas 283 e 284 do STF.

Agravo regimental improvido." (destaquei)

(AgRg no REsp 1351874/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 11/12/2012, DJe 18/12/2012)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação interposta, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

00074 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003226-58.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.003226-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JULIO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CLEYDE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00032265820134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Julio dos Santos, bem como agravo legal interposto pela União Federal em face de decisão proferida às fls. 174/175 que, ao dar provimento à apelação, reconheceu que a pretensão à restituição do indébito encontrava-se prescrita.

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

" DECIDO.

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

Cumpra inicialmente observar que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

Em decorrência, as ações ajuizadas após 09.06.2005 sujeitam-se à prescrição quinquenal, hipótese dos autos.

Nesse sentido, vem decidindo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da ementa a seguir transcrita:

PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. TEMAS JÁ JULGADOS PELA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008.

1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento.

2. Já para as mesmas ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5).

3. Precedente do STJ: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.269.570-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012. Precedente do STF (repercussão geral): recurso representativo da controvérsia RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011.

4. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas às alíquotas vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos.

5. Por ocasião do julgamento do 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, em que pese a divergência de fundamentos, o certo é que houve consenso da maioria quanto à tese da não-incidência de Imposto de Renda sobre juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional e recurso especial do particular não providos. (destaquei)

(STJ, REsp 1086144/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 15/08/2012).

Considerando que o marco da contagem da prescrição é a retenção indevida, que no presente caso ocorreu em 23/01/2008 (fl. 28) e que a presente demanda só foi ajuizada em 15/04/2013, portanto, após a fluência do prazo prescricional de cinco anos, a

pretensão à restituição do indébito encontra-se fulminada pela prescrição quinquenal. Dessa forma, a sentença merece ser reformada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, invertendo-se os ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno de Primeiro Grau."

Afirma o embargante que a decisão foi contraditória por não observar a data exata do recolhimento do tributo em discussão, qual seja, 23/04/2012. Pede sejam sanadas as contradições apontadas, inclusive para fins de prequestionamento.

Por sua vez, a União alega que na hipótese de improcedência do pedido, como restou decidido em sede de apelação, não há que se fixar honorários sobre o valor da condenação, já que é base de cálculo inexistente. Requer a adequação da condenação do autor em honorários com base no artigo 20, § 4º do CPC/73.

Diante de eventual atribuição de efeitos modificativos aos declaratórios, a União foi intimada para se manifestar, pugrando pela manutenção da decisão embargada (fls. 194). Contraminuta ao agravo legal às fls. 191/192.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente verifico que os recursos foram interpostos anteriormente a 18/03/2016, data da entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, impondo-se, de rigor, sua análise sob a égide da legislação processual anterior.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC de 1973, têm seu cabimento nos casos de obscuridade, contradição ou omissão, admitindo-se, excepcionalmente, efeitos infringentes. Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em hipóteses excepcionais, para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que, sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária. 2. Decisão agravada devidamente refutada em agravo. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para, dando provimento ao agravo regimental, determinar a conversão do agravo em recurso especial. (STJ - EAARESP 201101478080 - Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA - j. 19/11/2015 - DJE 30/11/2015)

De fato, a decisão embargada deixou de apreciar o lançamento de ofício nº. 2009/367339836082444 lavrado em 30/01/2012 pela Delegacia da Receita Federal em Santos (fls. 36) que autuou o autor, ora embargante, por omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica na DIRPF exercício 2009 e o intimou a efetuar o pagamento do imposto de renda considerado devido (fls.47).

Portanto, foi somente a partir da notificação do lançamento suplementar acima mencionada que se constituiu o crédito em discussão. Senão vejamos.

A parte autora auferiu valores acumulados em decorrência de ação previdenciária em 23/01/2008, com retenção de imposto de renda na fonte no valor de R\$ 3.912,28. Ao realizar sua declaração de ajuste anual do exercício 2009, informou como rendimentos tributáveis apenas a quantia de R\$ 16.222,18, bem como o já retido na fonte, declarando o restante recebido na referida ação, no montante de R\$ 114.187,08, como rendimentos isentos e não-tributáveis.

Foi então autuado pelo Fisco, que efetuou o lançamento por omissão de rendimentos, apontando cálculo de imposto suplementar com juros e multa, no total de R\$ 45.268,71. **Essa notificação, registre-se, foi lavrada em 30/01/2012 e o pagamento, efetuado pelo contribuinte em 23/04/2012.**

Cumprе esclarecer que a retenção do imposto de renda na fonte não tem o condão de iniciar o prazo para repetição do indébito do tributo na hipótese dos autos, e não foi objeto de pedido de restituição pelo autor.

O que o autor pleiteia na presente ação é a restituição do pagamento efetuado em razão do lançamento de ofício efetuado pelo Fisco.

Assim, a prescrição para o contribuinte reaver o indébito começou a fluir do pagamento considerado indevido e realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda, conforme estabelece o artigo 168, inciso I, do CTN.

Ademais, a presente demanda foi proposta no ano de 2013, ou seja, quando já em vigor a LC 118/2005, de modo que, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo quinquenal para o pedido de restituição de eventual indébito é contado a partir do pagamento.

In casu, a importância cuja restituição se pede nos autos não foi constituída mediante declaração do contribuinte, mas sim por lavratura de auto de infração, em 30/01/2012. Considerando que o pagamento foi efetuado em 23/04/2012 e que a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 15/04/2013, não há que se falar em prescrição.

A jurisprudência é firme nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO ASSENTADO EM PREMISSAS EXTRAÍDAS DA ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DATA DA NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. 1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Não havendo impugnação pela via administrativa, caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário. 3. Agravo regimental não provido.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174/CTN).

INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1. Trata-se de créditos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação (imposto de renda da pessoa jurídica), mas constituídos por meio de lançamento de ofício com a lavratura de auto de infração. Nesse caso, o prazo prescricional quinquenal tem início com a notificação do devedor do lançamento do crédito. 2. O ajuizamento da execução fiscal em 03.06.2002 ocorreu dentro do prazo prescricional iniciado em 14.06.1999. A citação válida em 28.06.2006, fez retroagir os efeitos interruptivos da prescrição à data do ajuizamento, nos termos do art. 174, p. único/I do CTN, em sua redação originária, porque a responsabilidade pela demora na citação é atribuída ao próprio executado que não atualizou os dados cadastrais da empresa nos registros competentes. 3. Remessa oficial provida. (TRF1 - REO 2006.33.09.000572-5 - Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NOVELY VILANOVA - OITAVA TURMA - j. 26/09/2014 - e-DJF1 DATA: 10/10/2014 PAGINA: 1359)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE ADESÃO A PDV. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE CONHECIDA. CONCORDÂNCIA COM O PEDIDO. ART. 19, §2º, DA LEI Nº10.522/2002. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. MATÉRIA PRECLUSA. PRESCRIÇÃO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. LC 118/05, 5 ANOS A CONTAR DA NÃO-HOMOLOGAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. INOCORRÊNCIA. CONTESTAÇÃO. PRETENSÃO INICIAL RESISTIDA. CONDENAÇÃO A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 19, §1º, DA LEI Nº10.522/02. INAPLICABILIDADE.- Reexame necessário conhecido parcialmente em razão da concordância, em contestação, com parte do pedido. Aplicação do §2º do art. 19 da Lei nº 10.522/02.- Embora a juntada de documentos comprobatórios do direito invocado na inicial tenha ocorrido após o oferecimento de contestação, a autora o fez em razão de decisão do juízo que não sofreu impugnação da ré no momento processual oportuno, de maneira que a matéria restou preclusa e seu conhecimento está obstando em 2º grau.- Ao fazer sua declaração de ajuste anual, a contribuinte apurou tributo a restituir, mas não houve a homologação pelo fisco que, ao contrário, lavrou auto de infração. Dessa forma, houve o lançamento de ofício, substitutivo, do débito entendido como não declarado e, quanto ao montante que se pretendia restituir, ocorreu a condição resolutória da extinção do débito tributário, nos termos do art. 156, inciso VII, do CTN, e é a partir desse momento que tem início o prazo prescricional para o contribuinte reaver o indébito, conforme estabelece o artigo 168, inciso I, do CTN. Assim, não se verifica o transcurso do prazo preclusivo da pretensão restituidora, que nasceu apenas no momento em que foi lavrado o auto de infração em 2003 e a ação foi ajuizada em 2006. - Em contestação a ré alegou preliminar de ausência de prova, ocorrência da prescrição, não identificação das verbas como indenizatórias e impossibilidade de incidência da taxa SELIC. Cabimento de condenação a honorários de advogado por inaplicabilidade do artigo 19, §1º, da Lei nº 10.522/02 em razão de resistência à pretensão inicial.- Remessa oficial e apelação da União conhecidas parcialmente e desprovidas. (TF3 - APELREEX 00269253720064036100 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE - QUARTA TURMA - j. 29/11/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012)

O lançamento de ofício realizado pela autoridade fiscal constitui em definitivo o crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que, por trata-se de valor constituído mediante auto de infração, o quinquênio tem curso a partir, não da data do fato gerador, mas sim, do pagamento, objeto da autuação fiscal.

Assim, sanada a contradição para afastar a prescrição anteriormente decretada, passo ao exame do mérito da apelação.

Alega a União que o autor incorreu em descumprimento de obrigação tributária principal e acessória e que o lançamento suplementar se deu por equívocos no preenchimento da DIRPF e não pelo entendimento da Receita Federal de que o imposto deveria ocorrer sob o regime de caixa.

Contudo, tal alegação não merece prosperar. Não obstante ter o autor cometido equívoco ao declarar os rendimentos recebidos acumuladamente em 2008, a Receita Federal, ao efetuar o lançamento suplementar do tributo, calculou o imposto de renda pelo regime de caixa, com a incidência sobre a totalidade dos valores recebidos, em confronto com o regramento legal vigente.

A tributação do IRPF sobre as verbas previdenciárias recebidas acumuladamente deve obedecer ao regime de competência, incidindo o tributo mês a mês, conforme a faixa de rendimento e a respectiva alíquota da tabela progressiva vigente à época e não sobre o valor global recebido. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR DE OFÍCIO. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. RETENÇÃO NA FONTE. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REGIME DE COMPETÊNCIA. RECÁLCULO DO IMPOSTO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinha-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS: 2. A questão relativa à forma de incidência do imposto de renda sobre rendimentos recebidos acumuladamente também se encontra pacificada no âmbito da Suprema Corte que, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014). 3. No caso em questão, o autor requereu o benefício da aposentadoria em 06/10/1998 e tão somente em 31/07/2009 recebeu seus proventos atrasados e acumulados no montante líquido de R\$ 203.860,24, após a retenção na fonte da quantia de R\$ 8.872,00. 4. Quando da elaboração da Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário 2009, o autor informou a quantia de R\$ 18.060,00 como rendimentos recebidos de pessoa jurídica, enquanto o restante foi declarado como imposto com a exigibilidade suspensa, razão que deu ensejo à constatação, pela Receita Federal do Brasil, da omissão de rendimentos do trabalho, no valor de R\$ 192.528,03, devido à divergência entre os valores por ele informados e aqueles apresentados pelo INSS, com a

consequente notificação de lançamento complementar de imposto de renda no valor de R\$ 41.086,94, acrescido de multa de ofício e juros de mora. 5. Sem que se negue o equívoco perpetrado pelo autor ao declarar os rendimentos recebidos acumuladamente em 2009, o que não caracteriza omissão de rendimentos, o fato é que a Receita Federal calculou o imposto de renda pelo regime de caixa, com a incidência sobre a totalidade dos valores recebidos, o que não se coaduna com o regime legal vigente. 6. De fato, a União Federal não logrou comprovar que a tributação em questão, tal como por ela calculada, observou o regime de competência. Não é possível auferir, nessa esfera, o valor efetivamente devido pelo autor. Tal cálculo deve ser elaborado pela Secretaria da Receita Federal, órgão competente e hábil a calcular o tributo, considerando as tabelas e alíquotas vigentes à época dos proventos devidos. 7. Fica, portanto, prejudicada a notificação de lançamento tal como efetuada, porquanto elaborada considerando imposto de renda superior ao efetivamente devido e multa de ofício sem a concretização da omissão de rendimentos. 8. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação. 9. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso. 10. Majoração dos honorários advocatícios devidos pela União Federal para 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 3º, I, do CPC/15. 11. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3 - APELREEX 00012696520144036143 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - SEXTA TURMA - j. 19/05/2016 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016)

O art. 12 da Lei nº 7.713/88 não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos. O indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência.

Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.

Por fim, pelo fato do direito de pleitear a restituição do mencionado imposto não se encontrar atingido pela prescrição, julgo prejudicado o agravo legal interposto, mantendo-se a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios como decidido pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, diante da contradição verificada, acolho os embargos de declaração do autor com efeitos infringentes, a fim de afastar a ocorrência da prescrição e negar provimento à apelação da União, bem como julgo prejudicado o agravo legal interposto.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno de Primeiro Grau.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00075 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002203-93.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.002203-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	DIRCEU RODRIGUES MOREIRA
ADVOGADO	:	MS010953 ADRIANA DE SOUZA ANNES e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00022039320164036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Dirceu Rodrigues Moreira, para o fim de determinar à autoridade coatora que se abstenha de efetuar quaisquer descontos a título de imposto de renda, incidentes sobre os proventos de aposentadoria do impetrante, diante da isenção tributária a que faz jus por se portador de neoplasia maligna.

Manifestação da União Federal às fls. 118, demonstrando o desinteresse em apresentar recurso, com fulcro no § 1º, inciso II, do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 c/c artigo 2º, *caput*, e inciso VII da Portaria PGFN nº 502/2016.

Manifestação ministerial às fls. 120, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Conforme relatado, após a prolação do provimento ora apreciado, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou desinteresse em recorrer (v. fls. 118).

Nesse contexto, a remessa oficial não comporta conhecimento.

Deveras, considerando a desistência expressa da interposição de recurso voluntário pela União Federal, não há que se há falar em reexame necessário, devendo ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório." (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À mingua de interesse recursal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012156-73.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.012156-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	ROGERIO CRUZ THEMUDO LESSA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	REBAC PROTECAO DO MEIO AMBIENTE LTDA e outros(as)
	:	ERCOLE AMERICO CARPENTIERI JUNIOR espólio
	:	JOYCE ELIZABETH BLOEM
	:	MARIA LUCIA CHACON DE FREITAS
	:	MOACYR DE AZEVEDO SILVA FILHO
	:	WILLIAM PEACOCK ROBERTSON
	:	MICRO BAC INTERNACIONAL INC
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG.	:	00142896520038260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Nestes autos, o agravante objetiva afastar a sua responsabilidade quanto aos débitos consignados na execução fiscal originária deste recurso.

Naquele feito, o MM. Juiz *a quo* reconheceu a ilegitimidade do recorrente e determinou o levantamento das constrições havidas em seu desfavor (fl. 230).

Por essa razão, verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

	2016.03.00.018440-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: JOAO FILOSI FILHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP229747 ANDRESSA APARECIDA GIARDINI e outro(a)
AGRAVANTE	: MARILEI GONCALVES FILOSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP229747 ANDRESSA APARECIDA GIARDINI
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: SO CALCAS LEGAL LTDA
ADVOGADO	: SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00096828920024036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO FILOSI FILHO e OUTRO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD.

Em síntese, sustentam a impenhorabilidade da quantia bloqueada, vez que oriundas de proventos de aposentadoria.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

A **jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo**, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

De outra parte, estabelece o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

São impenhoráveis:

...
IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

Ainda, no sentido exposto, colho o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR.

1. É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem.

2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag nº 1296680 / MG, Rel. Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.04.2011, DJE 02.05.2011)

No caso dos autos, a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

No entanto, de acordo com os extratos bancários (fls. 62/65) e a relação de créditos apresentada (fls. 67/70) apontam que o valor bloqueado é oriundo de benefício previdenciário, estando, dessa forma, coberto sob o manto da impenhorabilidade.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011370-29.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.011370-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	UNIMED DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI e outro(a)
	:	SP276488A LILIANE NETO BARROSO
	:	MG000430 BARROSO MUZZI BARROS GUERRA E ASSOCIADOS ADVOCACIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00040405320124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Tendo em vista a petição da agravante dando conta que quitou os débitos em discussão nos autos da execução fiscal originária deste recurso, verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025304-54.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025304-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JAGUAR PRODUTOS OTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP

No. ORIG.	: 00082559520154036144 1 Vr BARUERI/SP
-----------	--

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JAGUAR PRODUTOS ÓTICOS LTDA.** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela cujo objeto é a **compensação** dos valores recolhidos, indevidamente a maior, do período de 2010 a 2013, a título das contribuições PIS/COFINS importação com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, diante da declaração do STF de que tal inclusão é ilegal e inconstitucional (fls. 27/28).

Às fls. 92/94, foi indeferido o efeito suspensivo pretendido.

Às fls. 96/100, o recorrente opôs embargos de declaração nos quais alega que houve omissão quanto ao pedido para "deixar de recolher o tributo inconstitucional", os quais foram rejeitados.

Conforme consta das informações de fls. 123/125 v., o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0052366-60.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.052366-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: CORRENTE SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO	: SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00523666020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos presentes embargos à execução a controvérsia reside, em suma, em duas questões: 1ª) saber se o documento de fls. 56 corresponde ao pagamento objeto da CDA nº 80 2 04 000533-71 (fls. 07 da execução fiscal apensa) e 2ª) reconhecer a embargante imune ao Imposto de Renda objeto das CDA's que embasam o débito em cobro (fls. 04 e 07 da execução fiscal apensa).

Noto que às fls. 211 destes autos, como modo de demonstrar suas alegações, a embargante expressamente requereu a produção de prova pericial, item que restou não apreciado pelo Juízo de primeiro grau, não obstante as decisões de fls. 346, 452 e 455.

Os embargos, então, foram julgados procedentes com base exclusivamente na prova documental acostada aos autos pela embargante. Ocorre, todavia, que em meu sentir essa prova, ainda que robusta, não é suficiente para demonstrar o alegado pagamento nem a suposta imunidade objeto do art. 150, IV, "c", da Constituição de 1988.

Mas, considerando que a embargante chegou a requerer a prova pericial, não seria razoável simplesmente lançar voto no sentido de reformar o r. *decisum* sob o pálio da falta de prova. Seria o mesmo que menoscabar a direito constitucional à ampla defesa, *in casu* expressado na possibilidade legal de a embargante tentar desconstituir a presunção de liquidez e legitimidade das CDA's.

Evidentemente, tendo em vista a procedência dos embargos, não caberia à embargante recorrer contra a ausência da decisão quanto à perícia, isso por absoluta falta de interesse processual.

Portanto, com esteio no art. 370 do CPC, entendo por bem converter o julgamento em diligência para determinar a realização da aludida prova pericial.

Para tanto, expeça-se carta de ordem ao Juízo da 4ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo para que, num prazo de 120 (cento e vinte) dias, tome as providências cabíveis e necessárias à edificação da prova pericial, nomeando perito de sua confiança.

Desde logo, apresento os seguintes quesitos:

1 - É possível afirmar que o documento de fls. 56 corresponde ao pagamento objeto da CDA nº 80 2 04 000533-71 (fls. 07 da execução fiscal apensa)?

2 - Considerando estritamente os períodos de apuração dos débitos, é possível afirmar que os beneficiários da embargante verteram alguma contribuição em seu favor?

3 - Considerando estritamente os períodos de apuração dos débitos, é possível afirmar que a embargante não distribuiu qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas?

4 - Considerando estritamente os períodos de apuração dos débitos, é possível afirmar que a embargante aplicou integralmente, no país, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais?

5 - Considerando estritamente os períodos de apuração dos débitos, é possível afirmar que a escrituração de receitas e despesas da embargante era mantida em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão?

Poderão as partes, perante o Juízo da 4ª Vara, apresentar quesitos suplementares e nomear assistentes técnicos, desde que no prazo legal, cujo início deverá ser assinalado por aquele d. Juízo, que também decidirá acerca dos honorários periciais a serem suportados pela embargante.

Instrua-se a carta de ordem com cópias integrais dos presentes autos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2016.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019043-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019043-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00030695920164036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018247-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018247-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	EDITORA TRES LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00478999620134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca das questões discutidas no presente recurso, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da(s) contraminuta(s) por parte do(a)s Agravado(a)s, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00083 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0017111-16.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017111-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE	:	MUNICIPIO DE PALMARES PAULISTA/SP
ADVOGADO	:	SP215020 HELBER CREPALDI e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
REQUERIDO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00014794020144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, proposta pelo Município de Palmares Paulista em face da ANEEL-Agência Nacional de Águas e Energias Elétricas, objetivando a atribuição do efeito suspensivo ao recurso de apelação nos autos da ação ordinária nº 0001479-40.2014.4.03.6136, até o seu julgamento.

A requerente ajuizou ação ordinária com o objetivo de que fosse declarada a ilegalidade do art. 218 da Resolução Normativa nº 414/2010/ANEEL, ao efeito de desobrigar a entidade municipal de receber da concessionária de energia elétrica o sistema de iluminação pública consubstanciado no Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido, tendo sido interposto pelo Município o Agravo de Instrumento nº 0031809-94.2014.4.03.0000, na qual foi dado provimento ao recurso, para suspender os efeitos da transferência dos ativos de iluminação pública. Em sentença de fls. 23/27, os pedidos foram julgados improcedentes, nos termos do art. 487, I, do CPC. Inconformada, o Município interpôs recurso de apelação.

Em sua inicial, a requerente aduz que não tem como assumir os serviços de iluminação pública, pois questiona a legalidade da transferência e a CPFL concessionária a partir da sentença de primeiro grau deixou de promover os serviços de manutenção nos pontos de iluminação pública.

Sustenta que a situação é constrangedora para a Administração Pública, tendo em vista que os cidadãos têm solicitado à CPFL a prestação de serviços nos pontos de iluminação pública e a concessionária tem informado que compete ao Município, mesmo sabedora de que a questão encontra-se sub-judice e que não existe nenhum contrato de transferência entre as partes.

Por fim, pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo ao recurso de apelação interposto nos autos principais, bem como garantir os efeitos do v. acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 0031809-95.2014.4.03.0000, a fim de desobrigar o Município de Palmares Paulista, até o julgamento final da apelação, do cumprimento da obrigação de receber e administrar o sistema de iluminação pública e, ainda, para determinar que a CPFL na condição de concessionária do serviço continue a prestação de serviços de manutenção da iluminação pública.

Decido.

Neste exame de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos autorizadores da concessão da tutela provisória de urgência, nos termos do artigo 300, do novo Código de Processo Civil.

No julgamento do Agravo de Instrumento nº 0031809-95.2014.4.03.0000, foi dado provimento ao recurso, para desobrigar o agravante de cumprir as disposições contidas no artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL, cujo voto transcrevo a seguir:

"(...) A atuação da ANEEL veio disciplinada em ato normativo (Resolução Normativa nº 414/2010, com as alterações dadas pela Resolução Normativa nº. 479/2012), de forma a criar obrigações à Municipalidade, restringir direitos e impor limites às atividades econômicas das concessionárias distribuidoras de energia elétrica e, em assim sendo, ante o princípio da legalidade, será necessário se debruçar detidamente sobre a regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da

Lei nº 9.427/96, foi criada para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal".

Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:

"...Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."

Omissis.

§3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014..."

Por sua vez o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º que:

Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

- a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;
- b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição.

Outrossim, a Constituição Federal ao art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Confira-se:

"...Art. 30. Compete aos Municípios:

Omissis.

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."

E,

"...Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.

Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."
Ainda se pode mencionar o artigo 175, da Carta Constitucional, que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, verbis:

"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado."

Assim, extrai-se da leitura dos textos legais referidos a presença da plausibilidade de direito em favor da agravante, mormente se o ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente, porque disso resultam graves prejuízos ao Município, quiçá irreversíveis.

Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos munícipes.

Corroborando o quanto aduzido, colaciono as ementas a seguir, deste E. Tribunal Regional, no sentido ora declinado:

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA ONDE MUNICÍPIO QUESTIONA A TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO PELA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELETRICIDADE COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS), PARA O SEU PATRIMÔNIO, COM OS CONSEQUENTES ENCARGOS. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRÁCIA, FEITO POR MEIO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 414/2010 - EDITADO POR AUTARQUIA QUE NÃO TEM QUALQUER PODER DISCRICIONÁRIO "SOBRE" OS MUNICÍPIOS - DISPOSITIVO QUE NÃO TEM FORÇA DE LEI. DIFICULDADES MATERIAIS ENFRENTADAS PELO MUNICÍPIO AUTOR PARA IMPLANTAR O SERVIÇO QUE LHE É DE SÚBITO IMPINGIDO (FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA INVERSOS). RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL contra a decisão de fls. 145/148 (fls. 111/112 da ação originária) através da qual o MM. Magistrado a quo antecipou os efeitos da tutela para o fim de suspender os efeitos do art. 218 da Instrução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/2012,

ambas da ANEEL, de modo a desobrigar o Município de Américo Brasiliense de receber da corre CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS e determinar à CPFL a manutenção do serviço de iluminação pública ao Município. 2. A instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação) 3. Não há dívida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem. A manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada. De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio. 4. Efeito do costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira: pretende-se, do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o pouco caso de sempre com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobram aos Municípios, a grande maioria deles em estado de penúria. 5. A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material usado (e em que estado de conservação?) e um encargo; o munícipe será tributado. Quem será o beneficiário? 6. Se algum prejuízo ocorre, ele acontece em desfavor dos Municípios, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios; não tem capacidade de impor-lhes obrigações ou ordenar que recebam em seus patrimônios bens indesejados. 7. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 00322264820144030000, Rel. Des. Fed. JOHONSOMDI SALVO, Sexta Turma, v.u., DJe 30/04/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. CONCESSÃO. ANEEL. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO. 1. É cediço na doutrina e na jurisprudência que as agências reguladoras estão adstritas aos poderes que lhe são atribuídos por lei. Isto importa dizer que só podem reger conteúdo não disposto em lei prévia se assim lhe for permitido pelas competências que recebeu legalmente, e nos estritos limites que lhe forem impostos. 2. É necessário que se delineiem os limites da atuação regulamentar da ANEEL. 3. É de se reconhecer que não há dispositivo legal que expressamente permita à ANEEL gerar obrigações a entes públicos, dentre as competências que lhe foram atribuídas por força do art. 3º da Lei nº 9.427/1996. 4. Deve-se ter em vista que a obrigação do Município para com o serviço de iluminação pública independe da ANEEL, já que detém assento constitucional, inclusive com previsão específica para a forma de custeio (art. 149-A). Assim, de se afastar o argumento de que a Resolução nº 414/2010 da ANEEL está atribuindo tal obrigação a despeito de não deter força de lei. A agência está, em verdade, devidamente alinhada à suas atribuições, por exemplo, de "gerir os contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica, de concessão de uso de bem público, bem como fiscalizar, diretamente ou mediante convênios com órgãos estaduais, as concessões, as permissões e a prestação dos serviços de energia elétrica" (art. 3º, IV, Lei nº 9.427/1996). 5. A análise da situação concreta revela que, neste caso, a atuação da ANEEL importa, materialmente, na própria regência do patrimônio do Município, uma vez que lhe atribui a propriedade dos "Ativos Imobilizados em Serviço-AIS", até então de titularidade da distribuidora, de maneira cogente. No que pese ser claro que a ANEEL não detém competência expressa para tanto, devem ser destacados os pontos a seguir. 6. Em primeiro lugar, na medida em que a ANEEL detém, sem dúvida, competência para "regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação" (art. 3º, XIX, Lei nº 9.427/1996) e gerir os contratos de concessão de serviços públicos de energia elétrica, e que tais contratos, por definição, importam em obrigações mútuas entre os contratantes, não há como não se derivar que a ANEEL pode estabelecer regulamentações que impliquem em alteração das obrigações contratuais originalmente firmadas, ou tradicionalmente cumpridas, criando-as ou extinguindo-as. Negar a naturalidade desta consequência acabaria por esvaziar a própria função da agência, na medida em que orientada ao satisfatório oferecimento do serviço público, devendo, sempre que necessário, intervir nas relações entre concedente e concessionária em favor do interesse público (art. 29, III, Lei nº 8.987/1995, função do poder concedente delegada à ANEEL por força da Lei 9.427/1996). 7. Em segundo lugar, no específico caso da concessão de distribuição elétrica outorgada à ELEKTRO, por força do Dnn de 20 de agosto de 1998, e nos termos do Contrato de Concessão de Distribuição nº 187/98 - ANEEL (Processo nº 48100.001114/97-62), a União, poder concedente, atua por intermédio da ANEEL, em conformidade com o já referido art. 3º, IV da Lei nº 9.427/1996. Importa dizer, portanto, que a Agência Nacional de Energia Elétrica representa a União, de modo a poder impor, também por estas circunstâncias, obrigações ao Município, advindas de alterações contratuais. 8. A despeito de todo o arrazoado até aqui, deve-se sopesar que também dentre as competências da ANEEL consta "zelar pela boa qualidade do serviço (...)" (art. 29, VII, Lei nº 8.987/1995) e "estabelecer, para cumprimento por parte de cada concessionária e permissionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, as metas a serem periodicamente alcançadas, visando a universalização do uso da energia elétrica;" (art. 3º, XII, Lei nº 9.427/1996). Ou seja, até por ser o seu propósito, deve a ANEEL visar a boa qualidade do serviço público prestado, buscando seu aperfeiçoamento. Assim, sua atuação na gerência contratual deve ser orientada às políticas e diretrizes do governo federal (art. 3º, I, Lei nº 9.427/1996), buscando estabelecer metas e critérios de desempenho, de modo a atender satisfatoriamente a população, enquanto destinatária do serviço. 9. Nem se diga que a ANEEL não deve regular o serviço de iluminação pública, já que de competência municipal. Isto porque até o presente momento este serviço é prestado, tradicionalmente e de boa-fé, como obrigação acessória em contrato de concessão (o que já atrairia sua competência), em que, como dito, a União atua por

intermédio da agência. E mesmo se o município resolver prestar o serviço por meio de concessão, quer se considere isto atividade acessória ao contrato firmado com a União ou contrato independente, cabe legalmente à ANEEL gerir tal serviço, vez que as competências constantes do art. 3º da Lei 9.427/1996 não distinguem o âmbito federativo do serviço concessionado, muito embora a ANEEL deva respeito à autonomia municipal, neste caso. Tanto assim é que o inciso IV do referido artigo inclusive aventa a possibilidade de fiscalização mediante convênio com órgãos estaduais. 10. Não há qualquer evidência concreta nos autos de que o município de Estrela do Norte esteja apto a gerir os AIS que lhe seriam transferidos nos próximos dias. Não há informação sobre previsão orçamentária, instituição de COSIP ou de presença de efetivo técnico capacitado para a manutenção dos ativos. Note-se que o ônus dessa prova é da ANEEL, na medida em que detém o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que os AIS só sejam transferidos aos municípios uma vez estejam estes aptos a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos municípios. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas. 11. A ANEEL deveria, então, incentivar o acerto entre distribuidora e município, ao invés de impor, indistintamente, a obrigação de adequação, até porque sabida a larga desigualdade de infraestrutura entre os diversos municípios do país. 12. Assim, neste sumário juízo, presentes a verossimilhança da atuação da ANEEL, ainda que por razões diferentes das espostas pela agravante (art. 131, CPC), e evidente o periculum in mora, já que o prazo estipulado no § 3º do artigo 218 da Resolução nº 414/2010 da ANEEL, em sua redação atual, esvai-se em poucos dias. 13. E, de todo o modo, manifestamente inviável a reforma, e o efeito suspensivo requerido, sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto. 14. O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que "a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente", dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida. 15. Ocorre que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocada por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. 16. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz eventual tutela jurisdicional em favor do requerente somente ao final; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "fumus boni iuris", legitime a antecipação da tutela, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional, o que, evidentemente, não se mostra presente no caso concreto. 17. Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir. 18. De fato, é possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS). 19. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI 00307532720144030000, rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., DJe 26/03/2015)

Pedido de reconsideração prejudicado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para desobrigar o agravante de cumprir as disposições contidas no artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL."

Assim, é flagrante o perigo de dano se não for concedido o efeito suspensivo ativo à sua apelação, tendo em vista que a requerente não possui recursos operacionais, humanos e financeiros para assumir os serviços de iluminação pública, bem como pelo fato da CPFL concessionária ter deixado de promover os serviços de manutenção nos pontos de iluminação pública, a partir da r. sentença proferida nos autos principais.

Ante o exposto, defiro a liminar, para conceder o efeito suspensivo ativo à apelação interposta pela requerente, para garantir os efeitos do v. acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 0031809-95.2014.4.03.0000, a fim de desobrigar a requerente o cumprimento das disposições contidas no artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/12, ambas da ANEEL, até o julgamento do recurso de apelação nesta E. Corte.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023007-78.2013.4.03.6100/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	ELETRO TERRIVEL LTDA
ADVOGADO	:	SC019005 VALTER FISCHBORN e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00230077820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal (Fazenda Nacional) e por Eletro Terrível Ltda em face da sentença de procedência (fls.775/779), em sede de ação ordinária, acolhendo a pretensão de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições, sendo os valores indevidamente pagos compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde a data dos respectivos vencimentos, acrescidos da variação da SELIC, observada a prescrição quinquenal desde o ajuizamento da demanda e a aplicação do art. 170-A do CTN. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 10.000,00 - dez mil reais), além das custas processuais.

Inconformadas com a r.decisão, apelam as partes.

A parte autora postula a majoração da verba honorária.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, preliminarmente, a ausência de trânsito em julgado do RE 559.937, logo não podendo ser aplicado ao caso. Sustenta, em síntese, que o art. 7º, inciso I, da Lei nº 10865/04, apenas regulamentou o art. 149, caput, da CF, definindo o que seria valor aduaneiro para fins de incidência do PIS e da COFINS em importação, razão pela qual, deve ser afastado o conceito previsto no GATT. Pugna, ainda, pela impossibilidade de condenação da União Federal ao pagamento de honorários em virtude de não ter contestado a ação, por força do disposto no art. 19, II e §1º da Lei nº 10522/2002, não há que se cogitar da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, Lei nº13.105 de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar visto que não existindo notícia acerca da modulação dos efeitos da decisão à época, não há óbice à sua aplicação ao caso concreto.

O art. 149 da Constituição Federal, que dispõe sobre as contribuições sociais, foi alterado pela Emenda Constitucional nº 42/2003, passando ter a seguinte redação:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. § 1º. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em

benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. § 2º. As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (...)"

A Lei Fundamental determina que a contribuição social sobre a importação, quando trata da alíquota *ad valorem*, seja calculada com suporte no valor aduaneiro, impondo-se a análise do sentido de tal expressão.

Valor aduaneiro, na importação, não é necessariamente aquele pelo qual foi realizado o eventual negócio jurídico, mas "o preço normal que o produto, ou seu similar, alcançaria, ao tempo da importação, em uma venda em condições de livre concorrência, para entrega no porto ou lugar de entrada do produto no País", tal como previsto no art. 20, II, do CTN relativamente ao imposto sobre a importação.

O conceito, aliás, é corrente no âmbito do comércio exterior, com referências expressas na legislação, de modo que se deve considerar a previsão constitucional como dizendo respeito ao sentido técnico da expressão, constante do próprio GATT.

Neste sentido, aliás, o artigo 2º do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988:

"Art. 2º - A base de cálculo do imposto é: I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa; II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT."

Cabe considerar que a referência ao preço para entrega no porto ou lugar de entrada do produto no País faz com que a base de cálculo seja o preço CIF (COST, INSURANCE AND FREIGHT), sigla esta que representa cláusula que obriga o vendedor tanto pela contratação e pagamento do frete como do seguro marítimo por danos durante o transporte.

Toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita ao controle do correspondente valor aduaneiro, que é a base de cálculo do imposto sobre a importação e, por força da previsão constitucional, também delimita a base de cálculo possível da contribuição social sobre a importação.

Do Regulamento aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002 é extraído o significado da expressão valor aduaneiro:

"Art. 76. Toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita ao controle do correspondente valor aduaneiro. Parágrafo único. O controle a que se refere o caput consiste na verificação da conformidade do valor aduaneiro declarado pelo importador com as regras estabelecidas no Acordo de Valoração Aduaneira.

Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003): I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro; II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.

Art. 78. Quando a declaração de importação se referir a mercadorias classificadas em mais de um código da Nomenclatura Comum do Mercosul: I - o custo do transporte de cada mercadoria será obtido mediante a divisão do valor total do transporte proporcionalmente aos pesos líquidos das mercadorias; e II - o custo do seguro de cada mercadoria será obtido mediante a divisão do valor total do seguro proporcionalmente aos valores das mercadorias, carregadas, no local de embarque.

Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e II - os custos de transporte e seguro, bem assim os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77.

Art. 80. Os juros devidos em razão de contrato de financiamento firmado pelo importador e relativos à compra de mercadorias importadas não serão considerados como parte do valor aduaneiro, desde que (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 18, parágrafo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994, e Decisão 3.1 do Comitê de Valoração Aduaneira, aprovada em 12 de maio de 1995): I - sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias; II - o contrato de financiamento tenha sido firmado por escrito; e III - o importador possa comprovar que: a) as mercadorias sejam vendidas ao preço declarado como o efetivamente pago ou por pagar; e b) a taxa de juros negociada não exceda o nível usualmente praticado nesse tipo de transação no momento e no país em que tenha sido concedido o financiamento. Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se: I - independentemente de o financiamento ter sido concedido pelo vendedor, por uma instituição bancária ou por outra pessoa física ou jurídica; e II - ainda que a mercadoria seja valorada segundo um método diverso daquele baseado no valor de transação.

Art. 81. O valor aduaneiro de suporte físico que contenha dados ou instruções para equipamento de processamento de dados

será determinado considerando unicamente o custo ou valor do suporte propriamente dito (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 18, parágrafo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994, e Decisão 4.1 do Comitê de Valoração Aduaneira, aprovada em 12 de maio de 1995). § 1º. Para efeitos do disposto no caput, o custo ou valor do suporte físico será obrigatoriamente destacado, no documento de sua aquisição, do custo ou valor dos dados ou instruções nele contidos. § 2º. O suporte físico referido no caput não compreende circuitos integrados, semicondutores e dispositivos similares, ou bens que contenham esses circuitos ou dispositivos. § 3º. Os dados ou instruções referidos no caput não compreendem as gravações de som, de cinema ou de vídeo.

Art. 82. A autoridade aduaneira poderá decidir, com base em parecer fundamentado, pela impossibilidade da aplicação do método do valor de transação quando (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 17, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994): I - houver motivos para duvidar da veracidade ou exatidão dos dados ou documentos apresentados como prova de uma declaração de valor; e II - as explicações, documentos ou provas complementares apresentados pelo importador, para justificar o valor declarado, não forem suficientes para esclarecer a dívida existente.

Parágrafo único. Nos casos previstos no caput, a autoridade aduaneira poderá solicitar informações à administração aduaneira do país exportador, inclusive o fornecimento do valor declarado na exportação da mercadoria.

Art. 83. Na apuração do valor aduaneiro, serão observadas as seguintes reservas, feitas aos parágrafos 4 e 5 do Protocolo Adicional ao Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio, de 12 de abril de 1979 (Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 9, de 8 de maio de 1981, e promulgado pelo Decreto nº 92.930, de 16 de julho de 1986) (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003): I - a inversão da ordem de aplicação dos métodos previstos nos Artigos 5 e 6 do Acordo de Valoração Aduaneira somente será aplicada com a aquiescência da autoridade aduaneira; e II - as disposições do Artigo 5, parágrafo 2, do Acordo de Valoração Aduaneira, serão aplicadas de conformidade com a respectiva nota interpretativa, independentemente de solicitação do importador."

Cabe ressaltar que o valor aduaneiro não abrange o montante devido a título do próprio Imposto sobre a Importação (II) e dos demais impostos eventualmente incidentes sobre a importação, como o IPI, o ICMS, tampouco o montante das próprias contribuições para o PIS e a COFINS.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 164, de 29/01/2004, criou o PIS e a COFINS devidos pelo importador. Dita norma foi convertida na Lei nº 10.865, de 30/04/2004, dispondo em seu art. 7º, cerne da presente controvérsia:

"Art. 7º. A base de cálculo será: I- o valor aduaneiro, assim entendido, para efeitos desta lei, é o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - icms incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I, do caput do artigo 3º desta Lei; II - [...]."

Controverte-se nos autos acerca da legalidade na cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS sobre importações de mercadorias e serviços, pois o dispositivo mencionado, ao definir o conceito de valor aduaneiro, o fez abrangendo, também, na importação de bens, o ICMS devido na importação e o montante das próprias contribuições.

Acerca do tema em discussão, vislumbro que a matéria dos autos não comporta maiores reflexões uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, verbis:*

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.

2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.

3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.

4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"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 118/05, 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".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (17/12/2013) de rigor seja mantida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo, inicialmente, que a parte autora carrou aos autos suas DCTF de 2009 a 2013 (fl. 24/591).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser

considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"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, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "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."
14. Conseqüentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008,

DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. 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.

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 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 17/12/2013, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 17/12/2013, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº

07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Acerca do pagamento de verba honorária, verifico que não há maiores debates a serem travados visto que, de acordo com entendimento existente nesta E.Turma, com o qual me filio, no sentido de que o montante a ser pago a título de honorários advocatícios nesta hipótese, deve ser fixado em 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

A propósito confira-se:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. PESSOA FÍSICA. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO PARA USO PRÓPRIO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004. BASE DE CÁLCULO: EXCLUSÃO DO ICMS. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido da inexigibilidade de IPI na importação de veículo automotor, por pessoa física, para uso próprio, e da aplicabilidade do princípio da não cumulatividade (RE 550.170 AgR/SP Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira turma, j. 07/6/2011, DJe 04/8/2011, entre outros). 2. Precedentes deste Tribunal. 3. As contribuições sociais questionadas, PIS e COFINS - Importação, possuem base constitucional. Foram instituídas a partir das alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº. 42, de 19 de dezembro de 2003, que acrescentou o inciso IV ao artigo 195, da Constituição Federal. 4. O sistema constitucional tributário deve ser examinado em sua inteireza, resultando a integração do texto constitucional de imperiosa observância, quando da edição de normas infraconstitucionais. 5. O Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, ao julgar recentemente o RE 559.937/RS, sob o regime previsto no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - Importação, nos seguintes termos: "Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: 'acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições', por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.". 6. honorários advocatícios mantidos no patamar fixado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 17.294,32, com posição em junho/2013 -, consoante o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento firmado por esta E. turma julgadora. 7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3, APELREEX 00196534520134036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 21.10.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento às apelações** da União Federal (Fazenda Nacional) e da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.
MARCELO SARAIVA

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0021187-92.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.021187-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	ERIKA JEREISSATI ZULLO
ADVOGADO	:	SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO	:	EDE 2016180402
EMBGTE	:	ERIKA JEREISSATI ZULLO
No. ORIG.	:	00211879220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 171/181 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Érika Jereissati Zullo em face da decisão proferida por este Relator às fls. 167/169v que, nos termos do art. 932, V, a, do CPC, negou seguimento à apelação.

A embargante, em síntese, alega que as decisões do E. STF sempre foram unânimes em isentar o IPI, sendo que não modular os efeitos da nova orientação, haverá violação ao princípio da segurança jurídica.

Intimada, a parte embargada manifestou-se às fls. 220/221v.

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante.

Conforme o disposto na decisão embargada, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito do RE 723.651/RS, sob a sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil/1973, nas Sessões de 03 e 04/02/2016, consagrou o entendimento de que INCIDE o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI na importação de veículo automotor por pessoa natural, ainda que não desempenhe atividade empresarial e o faça para uso próprio.

O C. STF não concluiu pela modulação dos efeitos do *decisum*:

"Após os votos ora reajustados dos Ministros Luiz Fux e Ricardo Lewandowski (Presidente), não foi alcançado o quorum para a modulação dos efeitos da decisão proferida. Os Ministros Roberto Barroso, Celso de Mello e Gilmar Mendes assinalaram o entendimento de que nos casos em que há mudança de jurisprudência, sem declaração de inconstitucionalidade, a modulação pode ser feita por maioria absoluta do Tribunal. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 04.02.2016." (destaquei)

Desse modo, consolidado o entendimento pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no sentido da incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI na importação de veículo automotor por pessoa natural, ainda que não desempenhe atividade empresarial e o faça para uso próprio, contrário à tese firmada na r. sentença de Primeiro Grau, despicando aguardar a publicação do acórdão ou do seu trânsito em julgado para aplicação do artigo 1.040, II, do CPC

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 167/169v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-23.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.004882-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	SIMONE SANCHES
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO
APELADO(A)	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	MS004554 ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SIMONE SANCHES contra o Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, alegando ter sido aprovada em primeiro lugar no concurso público referente ao Edital Prad nº 011 de 09.10.2002, para o cargo de enfermeira e, ao preparar a documentação para a posse ao cargo preencheu Declaração informando exercer outro cargo público, indicando a carga horária de 40 horas semanais, no horário das 18h30min às 6h30min. Posteriormente, a impetrada encaminhou o Ofício nº 050/2003-GAB/GRH, em 06.02.2003, comunicando que somente é admissível a posse quando houver carga horária de no máximo 20 horas semanais no outro cargo, pois é vedada a cumulação, concedendo-lhe prazo de até o dia 10.02.2003 para a regularização, face ao Parecer nº 145/98 da AGU. Afirma que a Emenda Constitucional nº 34 de 19/12/2001 deu nova redação à alínea "c" do inc. XVI do art. 37, suprimindo o óbice mencionado, não se podendo esquecer que a Parecer nº GQ-145/98 é anterior ao advento da EC nº 34/2001.

A liminar foi indeferida (fl. 29). Em face desta decisão foi interposto o Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.004882-3, na qual foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a nomeação e posse à impetrante desde que pudesse cumular os dois cargos, com carga horária semanal de 40 horas (fls. 61/62).

Posteriormente, informa a impetrada (fls. 65) no sentido de anulação da nomeação, por ausência de apresentação da candidata que foi substituída por outro candidato COSME SAMPAIO DA SILVA.

A impetrante requereu o pedido de citação de Cosme Sampaio da Silva (fl. 76). Citado, expôs que foi aprovado no 16º lugar, sendo nomeado e tomado posse em 08.04.2003 na vaga da impetrante, contudo, nenhum prejuízo adveio à ela, porquanto, fora criada uma vaga específica, disponibilizada pelo SIAPE, seguindo-se inclusive a chamada de outros concursados aprovados para serem nomeados e tomar posse. Não trazendo nenhum argumento contrário à impetrante, requer seja excluído da demanda por ilegitimidade passiva e ausência de interesse processual (fls. 81/84).

Às fls. 92/93 foi proferida sentença, para excluir da relação processual Cosme Sampaio da Silva, dada a sua ilegitimidade passiva. No mérito, foi denegada a segurança.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que a maioria dos enfermeiros do Brasil, sempre manteve dois empregos, sem que suas cargas horárias trouxessem qualquer prejuízo. Quer para o próprio profissional, quer para os pacientes.

Sustenta que na Fundação da Universidade Federal trabalhava de segunda a sexta-feira das 12h30min às 18h30min (6 horas de trabalho) e complementava sua carga horária aos sábados, domingos e feriados sob a modalidade de plantão no mesmo horário. Quando saía para o Hospital Regional a escala era de 12x36 h, das 19hs às 07hs, ou seja, quando a apelante entra no serviço na 2ª feira às 19hs. saindo na terça-feira às 07hs, com 5:30h de descanso para entrar no serviço da apelada. Acresce que pode laborar jornadas de trabalho de 6x18 ou 12x36 horas, não tendo a sentença atentado à matemática dos horários, pois os horários são tirados em *escala*. Aduz que atualmente trabalha no Hospital Regional de Mato Grosso do Sul e anteriormente, no Hospital Regional trabalhava de segunda a sexta-feira das 12:30h às 18:30h (6 horas) e complementava sua carga horária aos sábados, domingos e feriados na modalidade plantão no mesmo horário.

O MPF em seu parecer (fls. 133/137), opinou pelo não provimento do recurso.

À fl. 181, em vista da documentação de fls. 170/179, que a impetrante teria sido reintegrada no cargo de Enfermeira conforme processo administrativo n. 23104.006750/2009-79, foi determinada a sua manifestação no tocante ao interesse no julgamento do feito. Em

manifestação de fls. 181/184, a impetrante requer que seja julgado procedente o seu pedido.

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da interposição dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença. Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos: "*A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitadas os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235*)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. *O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68*)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos ns.º 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. *O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.*

2. *Embargos de divergência conhecidos e providos.*

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. *É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).*

2. *Consectariamente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).*

3. *É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABIVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)*

4. *Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)*

5. *À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").*

6. *A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória*

configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretratável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vem aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Quanto a alegação de deserção trazida nas contrarrazões.

Sustenta ter o magistrado intimado a impetrante para recolher o preparo e, tendo a guia do preparo sido juntada somente em 20.11.2003, no entanto, a apelação foi protocolada em 30.10.2003, donde se constata o decurso do prazo, nos termos do art. 511 do antigo CPC. Verifico que a apelação foi interposta em 30.10.2003 e, consta o pedido de benefícios da justiça gratuita, no qual afirma a impetrante a impossibilidade de pagar as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Como se sabe o pedido de justiça gratuita pode ser requerido a qualquer momento na forma da Lei 1.060/1950. Por esta razão deixou de recolher o preparo.

O juiz "a quo" quando de sua primeira manifestação nos autos após a apelação, qual seja o despacho de recebimento da apelação deveria ter analisado o pedido, no entanto, por ser matéria de ordem pública que pode e deve ser analisada à primeira oportunidade, razão pela qual, defiro o pedido de justiça gratuita.

Quanto ao mérito, trata-se de mandado de segurança impetrado por SIMONE SANCHES contra o Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, alegando ter sido aprovada em primeiro lugar no concurso público referente ao Edital Prad nº 011 de 09.10.2002, para o cargo de enfermeira e, ao preparar a documentação para a posse ao cargo preencheu Declaração informando exercer outro cargo público, indicando a carga horária de 40 horas semanais, no horário das 18h30min às 6h30min.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de acumulação de dois cargos na área de saúde (enfermeira).

Ao dispor sobre os princípios e regras que regem a administração pública, o artigo 37 da Constituição Federal previu o seguinte:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
(...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em

qualquer caso o disposto no inciso XI:

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

(...)

Como se percebe, o dispositivo constitucional previu três exceções à regra que veda a acumulação remunerada de cargos públicos, desde que haja compatibilidade de horários. Uma delas diz respeito à acumulação de dois cargos privativos de profissionais de saúde com profissões regulamentadas, hipótese dos autos.

Não há, contudo, no dispositivo constitucional qualquer limitação ao número de horas da jornada semanal do funcionário, de modo que qualquer, em primeira análise, qualquer limitação de jornada pela própria administração se afiguraria indevida e abusiva.

Ainda que exista parecer da AGU nº 145/98 o qual dispõe: 'lícita a acumulação de dois cargos ou empregos públicos de que decorra a sujeição do servidor a regimes de trabalho que perfçam o total de oitenta horas semanais, pois não se considera atendido, em tais casos, o requisito da compatibilidade de horários' (fls. 25), verifica-se que inexistente norma que regulamente o número máximo de horas das jornadas acumuladas, não sendo possível implementar nova condição, não prevista em lei, para atestar a compatibilidade de horários.

Vale ressaltar, que cabe à Administração Pública verificar se o servidor executa as tarefas que lhe são imputadas, observando os horários e a jornada de trabalho que foram estabelecidos.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAL DA SAÚDE. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. INEXISTÊNCIA. PARECER AGU GQ-145/1998.

AFASTAMENTO. FORÇA NORMATIVA. AUSÊNCIA. 1. É lícita a acumulação de cargos nas hipóteses previstas na Constituição Federal, quando comprovada a compatibilidade de horários. Exegese do disposto nos arts. 37, inc. XVI, da Constituição Federal e 118, § 2º, da Lei nº 8.112/1990. 2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de afastar o Parecer AGU GQ-145/1998, no que tange à limitação da carga horária máxima permitida nos casos em que há acumulação de cargos, na medida em que o referido ato não possui força normativa para regular a matéria. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGRESP 1168979, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/12/2012 ..DTPB:.)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. DEMISSÃO. VERIFICAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. MERA APLICAÇÃO DO PARECER AGU GQ-145. VIOLAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO, PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. (...)

2. No caso concreto, a servidora possuía uma jornada de 40 horas semanais, num cargo, combinada com plantões noturnos de 12 horas de trabalho, por 48 horas de descanso, noutro cargo, sem sobreposição de horários. A administração entendeu que a simples totalização semanal de 72 horas e meia, por si, configura a ilegal cumulação. 3. Os Tribunais Regionais Federais possuem jurisprudência assentada de que o Parecer AGU GQ-145, de 30.8.1998, não assenta em força normativa a autorizar a aplicação de demissão por acumulação ilegal de cargos. Diversos precedentes do TRF-1, TRF-2, TRF-3 e TRF-4. 4. Anote-se que a observância à jurisprudência dos tribunais de origem se justifica, porquanto o STJ possui a função central de evitar discrepâncias notórias quanto ao modo de aplicar o direito entre os tribunais da federação. Esse cariz uniformizador das construções pretorianas federais evita desvios hermenêuticos entre plexos jurisdicionais de diferentes estados ou regiões da União, coibindo que o direito dos cidadãos seja aplicado de forma incoerente. 5. O Tribunal Regional Federal da 2ª Região, inclusive, já se deparou com situações idênticas à que é encontrada nos autos, nas quais não acolheu que a existência de carga horária semanal de 72 horas e meia, por si, seja autorizadora de similar demissão por violação ao art. 118, da Lei n. 8.112/90. Precedentes do TRF-2. 6 O Supremo Tribunal Federal examinou a matéria e negou provimento ao recurso extraordinário, do Estado do Rio de Janeiro, que produziu Decreto similar ao Parecer AGU GQ-145, de 3.8.1998, considerando a regulamentação como violadora, aduzindo ser "regra não prevista" e "verdadeira norma autônoma" Precedente: Recurso Extraordinário 351.905, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24.5.2005, publicado no Diário da Justiça de 1º.7.2005, p. 88, Ementário vol. 2.198-05, p. 831, republicação no Diário da Justiça de 9.9.2005, p. 63, publicado na LEX-STF, v. 27, n. 322, 2005, p. 299-303. 7. O direito líquido e certo da impetrante decorre de que a Constituição Federal permite a acumulação de dois cargos na área de saúde (art. 37, XVI, da CF; art. 118, da Lei n. 8.112/90) e, assim, cumpre à Administração Pública comprovar a existência de incompatibilidade de horários em cada caso específico, não bastando tão somente cotejar o somatório de horas, com o padrão derivado de um parecer ou, mesmo de um Decreto. Segurança concedida. (Grifei)

(MS 15415, HUMBERTO MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/05/2011 ..DTPB:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR PÚBLICO - ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS - CARGA HORÁRIA SEMANAL QUE ATINGE 70 HORAS TRABALHADAS - COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS COMPROVADA - PARECER QG 145 DA AGU - RESTRIÇÕES QUE NÃO SE APLICAM NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. A acumulação de cargos públicos decorre diretamente da Constituição, que expressamente a prevê em seu artigo 37, inciso XVI, alínea "c", com a redação que lhe foi dada pela emenda nº 34/2001, a possibilidade de acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissional da área de saúde, desde que a profissão seja regulamentada, sendo que a única ressalva existente na norma constitucional para tal acumulação se refere à compatibilidade de horários. 2. Nem a Constituição, nem a Lei 8112/90, ao tratar da matéria em seus artigos 118 a 120, ressalvam a impossibilidade de acumulação de cargos em razão da carga horária semanal. 3. O parecer QG 145 da Advocacia-Geral da União, que restringe a acumulação de cargos quando o regime de trabalho perfça o total de oitenta horas semanais cuida simplesmente de um ato administrativo elevado à condição de Decreto com base no Poder Normativo inerente ao Presidente da República, e não tem aplicação ao caso porquanto não é essa a situação da agravada pois suas atividades perfazem o total de 70 horas semanais, divididas entre o Hospital Universitário (40

*horas semanais) e o Tribunal de Justiça (30 horas semanais). 4. Caracterizada a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pela agravada, não se entreve qualquer ilegalidade aparente a ensejar a reforma da interlocutória recorrida. 5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (Grifei)
(AI 00242463620034030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:16/03/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Assim, razão assiste à impetrante, tendo em vista a compatibilidade dos cargos exercidos.

Ademais, nos memoriais juntados pela impetrante, consta a informação que se exonerou do cargo que ocupava, junto ao Hospital Regional de Mato Grosso do Sul, exigência inicial da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, a fim que fosse reintegrada em seus quadros (fls. 144/151).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, dou provimento à apelação da impetrante, a fim de julgar procedente o pedido formulado em sua inicial, desde que haja compatibilidade de horários.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

00087 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011185-72.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.011185-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	JACUZZI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP062767 WALDIR SIQUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DESPACHO

Esclareçam as partes a atual situação do PA nº 13876.000702/2002-14.

Após, voltem-me conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016189-52.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.016189-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	KINSBERG COM/ IMP/ E EXP/ DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO	:	SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00161895220094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União interposta em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por KINSBERG COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE TECIDOS LTDA. contra o INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP com o objetivo de obter a ordem para afastar a negativa de seguimento, por intempestividade, do recurso voluntário interposto nos autos do Processo Administrativo (PA) nº10314013337/2007-81.

Alternativamente, requer seja determinado o encaminhamento do recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, a fim de que o órgão aprecie a sua tempestividade, nos termos dos artigos 35, do Decreto nº 70.235/72, e 13, da Lei nº 9.784/99.

A liminar foi indeferida à fl. 625. Após o pedido de reconsideração (fls. 659/664), foi concedida a medida liminar para determinar a remessa do recurso ao Conselho de Contribuintes (fl. 666).

O Agravo de Instrumento interposto pela União Federal em face da concessão da medida liminar foi convertido em retido.

Foi proferida a sentença concedendo a segurança para determinar a remessa do recurso voluntário, interposto nos autos do PA nº 10314013337/2007-81 ao Conselho de Contribuintes (fls. 714/715).

A União interpôs recurso de apelação sustentando que como foi declarada a intempestividade do recurso antes da sua interposição tardia, seria incabível a remessa dos autos ao Conselho de Contribuintes, já que a exigência tributária se tornou definitiva. (fls. 730/733).

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O MPF opinou pelo improvimento da apelação (fls. 751/754).

É o relatório.

Decido.

De início, necessário se faz ressaltar que a análise do presente recurso será realizada na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que regia o procedimento recursal à época de sua interposição. Observa-se, portanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC de 1973, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar em retroação da lei nova, eis que deve prevalecer a incidência da lei vigente na data da prolação dos recursos cabíveis contra decisão ou sentença.

Assim, esse é o juízo de valor utilizado no presente caso, sob a vigência do novo Diploma Processual, para identificar, topicamente, uma hipótese excepcional de ultratividade do CPC de 1973, que autoriza a sua aplicação ao julgamento do presente recurso, amparada pela norma do artigo 14 do CPC de 2015, nos seguintes termos:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

A propósito, a doutrina já abordou esse tema:

"Rege o cabimento e a admissibilidade do recurso a lei vigente à época da prolação da decisão da qual se pretende recorrer" (Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.235)

"Em direito intertemporal, a regra básica no assunto é que a lei do recurso é a lei do dia da sentença" (Lacerda, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 68)

É bem de ver que a questão também foi objeto dos Enunciados Administrativos nºs 2 e 5 do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), não caberá a abertura de prazo prevista no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC."

O egrégio Superior Tribunal de Justiça também já admitiu a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à admissibilidade dos recursos, conforme as seguintes ementas, *in verbis*:

Embargos infringentes. Art. 530 do Código de Processo Civil. Alteração pela Lei nº 10.352/01. Direito intertemporal. Precedentes da Corte.

1. O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 649.526/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2005, DJ 13/02/2006, p. 643)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO PROFERIDO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

1. É assente na doutrina que o direito de recorrer nasce com o julgamento que em segundo grau se completa com a divulgação do resultado (art. 556, do CPC - Lição de Galeno Lacerda in "O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes", p. 68-69).

2. Conseqüentemente, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível (Pontes de Miranda, in "Comentários ao Código Processual Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

3. É cediço na Corte que: "PROCESSO CIVIL. PREPARO. O recurso é aquele previsto na data da sentença, mas seu procedimento está sujeito às regras vigentes na data da respectiva interposição, inclusive a que eventualmente tenha alterado a forma do preparo. Hipótese em que, interposto o recurso já na vigência da Lei nº 8.950, de 1994, o respectivo preparo deveria ter sido comprovado desde logo. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos." (ERESP 197.847/PR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU 12.08.2002) "DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO. A Corte Especial, por maioria, decidiu que, ex vi do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005." (Informativo nº 251, do STJ, período de 13 a 17 de junho de 2005)

4. Precedentes desta relatoria (Resp 660.380, DJ de 17/02/2005; REsp 602916, DJ de 28/02/2005 e REsp 574.255, DJ de 29/11/2004)

5. À época, o acórdão da Ação Rescisória foi proferido na sessão de 08/02/2002, data anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e deu nova redação ao art. 530, do CPC ("Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.").

6. A ausência de interposição de Embargos Infringentes contra acórdão proferido por maioria de votos na Ação Rescisória configura o não-esgotamento da instância a quo, de modo a impedir o manejo de Recurso Especial. Incidência da Súmula nº 207/STJ.

7. Ademais, concluído o julgamento, a decisão é irretroatável, o que reforça a tese de que a sua impugnação deve ser engendrada pelo recurso cabível nesse momento processual.

8. Nada obstante, e ad argumentandum tantum, mister observar sob o ângulo do interesse processual e da efetividade do processo, o retorno dos autos para julgamento meritório da rescisória, porquanto a tese da ação fulcra-se na má-avaliação da prova. Sob esse enfoque, assentou o voto condutor do acórdão da rescisória: "O perito (e, por conseqüência, a juíza), pode ter errado: a) quanto ao método, quando, segundo afirma, não tendo sido atendida solicitação feita diretamente à então FAE, em vez de noticiar o fato ao juiz, pedindo providências, utilizou documentação fornecida pelas empresas ou, para as empresas que não forneceram documentação, presumiu que a entrega da mercadoria tenha-se dado cinco dias corridos após a emissão da nota fiscal; b) quanto à substância, ao considerar como marco inicial para a contagem de dez dias úteis de carência a data de entrega da mercadoria e não a data da efetiva apresentação do documento de cobrança (também segundo suas próprias palavras). Mas por este ângulo, se erro houve, foi de direito (dos critérios lógico-jurídicos empregados) e não erro de fato. Em nenhuma oportunidade foi afirmada a existência de fato existente. Conforme a doutrina de Pontes de Miranda, "má apreciação da prova não basta para justificar a rescisão da sentença. Ai, só se daria ferimento do direito em hipótese (Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, t. VI, p.231). Na mesma linha, Sérgio Rizzi: "Dessas exigências (para a configuração do erro de fato) a primeira circunscreve o objeto do erro ao (s) fato (s). A contrario sensu, o erro de direito não autoriza a ação rescisória sob este fundamento. O erro no art. 485, IX, não é error iuris, mas só error facti" (Ação rescisória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119)." 9. Recursos Especiais não conhecidos. (REsp 615.226/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 129)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(ERESP 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

Ademais, há de se frisar que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/1973, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo colendo Supremo Tribunal Federal e egrégio Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.586.254/SP**, Relatora Min. DIVA MALERBI, proferida em 05.04.2016, DJE 1956/2016 publicado em 25.04.2016.

Desse modo, passo a análise da causa.

Primeiramente, o mandado de segurança é remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo, contra atos 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 artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

Cinge-se a controvérsia em saber se o recurso apresentado em processo administrativo fiscal deve ser encaminhado à instância superior na hipótese de entender a Receita Federal do Brasil estar intempestivo.

O artigo 35, do Decreto nº 70.235/72, estabelece que o recurso administrativo, mesmo perempto, deve ser remetido ao órgão de 2º Instância. Vale dizer, é atribuição legal de tal órgão a apreciação da perempção do recurso. Confira-se:

"Art. 35. O Recurso, mesmo perempto, será encaminhado, ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção."

Há de se frisar que o termo "perempção" utilizado no texto legal acima transcrito significa justamente a intempestividade do recurso. Logo, a conclusão que se chega é que, se a autoridade impetrada entendeu que o recurso era intempestivo, deve recebê-lo e encaminhar ao Conselho de Contribuintes, o qual é responsável por julgar a sua tempestividade ou não.

Por seu turno, estabelece o artigo 42 da referida legislação:

"Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;

III - de instância especial.

Não há contradição entre os dispositivos acima transcritos, uma vez que o artigo 42 é aplicável na hipótese de não interposição de recurso. Já o artigo 35, incide quando houver recurso interposto, mas de forma intempestiva. Neste caso, a primeira instância administrativa deverá realizar o prévio juízo de admissibilidade recursal, e, entendendo ser intempestivo o recurso, deverá encaminhá-lo para o Conselho de Contribuintes, para que este decida definitivamente da questão, considerando as razões apresentadas pelo recorrente diante de eventual intempestividade.

Nesse sentido já decidiu esta egrégia Corte:

TRIBUTÁRIO - RECURSO VOLUNTÁRIO - INTEMPESTIVIDADE - CARF - ÓRGÃO DE SEGUNDO GRAU - ENCAMINHAMENTO 1. O processo administrativo fiscal está disciplinado pelo Decreto nº 70.235/72. 2. O artigo 35 do Decreto nº 70.235/72 determina que mesmo os recursos peremptos serão apreciados pelo órgão julgador de segunda instância. 3. A questão da intempestividade do recurso administrativo merece duplo exame, de modo que se houver alguma falha do contribuinte, esta deve ser examinada tanto pela repartição a quo como pela ad quem, sendo este o entendimento majoritário da jurisprudência. (...) (AMS 00094985820114036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO Nº 70.235/1972. 1. O artigo 35 do Decreto nº 70.235/1972 expressamente dispõe que o recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção. 2. O artigo 42, I, da referida legislação estabelece serem definitivas as decisões de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto. 3. Inexistência de contradição entre os dispositivos supramencionados. O artigo 42 é aplicável na hipótese de não interposição de recurso. Já o artigo 35, incide quando houver recurso interposto, mas de forma intempestiva. Neste caso, a primeira instância administrativa deverá realizar o prévio juízo de admissibilidade recursal, e, entendendo ser intempestivo o recurso, deverá encaminhá-lo para o Conselho de Contribuintes, para que este decida definitivamente da questão, considerando as razões apresentadas pelo recorrente diante de eventual intempestividade. (...) (REOMS 00223743820114036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 FONTE_REPUBLICACAO)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-32.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010596-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SHOP CONCEPT PROJETOS E DESENVOLVIMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00105963220154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 125/146 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002146-68.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002146-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DANIEL BARBOSA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP354272 RONALDO ROBERTO DAMETTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00021466820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 135/139vº nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015173-83.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015173-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	DHICONTEK CONEXOES MANGUEIRAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP176218 RENATA ESPELHO SERRANO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00046556220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

À vista de que a própria exequente admite que, à época da propositura da execução fiscal, o crédito cobrado encontrava-se parcelado

(fls. 159/160), de se considerar que não era exigível e, portanto, a ação não poderia ter sido proposta, com o que seria de rigor a sua extinção sem resolução do mérito, matéria cognoscível de ofício por este juízo. Assim, manifestem-se as partes, no prazo de 5 dias, em virtude do artigo 10 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000253-30.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.000253-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MECANICA MASATO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP116515 ANA MARIA PARISI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00002533020144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Requerimento efetuado por Mecânica Masato Ltda. EPP (fls. 271/273) com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução nº 0000253-30.2014.4.03.6126, julgou improcedentes os pedidos.

Alega que o efeito pleiteado busca evitar, caso sagre-se vencedora no apelo, as consequências nefastas que a diminuição de seu faturamento poderá ocasionar em sua atuação empresarial.

Instada a se manifestar, sustenta a exequente a ocorrência da preclusão, porquanto não impugnada tempestivamente a decisão de fl. 259, que recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo (fls. 279/279vº).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, considerado que o juízo de admissibilidade dos recursos também cabia ao órgão *ad quem* nos termos da legislação outrora vigente e que o artigo 515, § 4º, CPC/73 autorizava a realização do ato nesta instância, tal qual o artigo 938, §§ 1º e 2º do CPC, afasto a preclusão suscitada pela União em sua manifestação.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução e almeja, dessa forma, o afastamento da penhora de 10% (dez por cento) sobre seu faturamento.

No caso dos autos, todavia, verifico que a providência requerida em nada beneficiaria a apelante. Como se vê à fl. 65, referida penhora não foi determinada pela sentença apelada, mas efetuada nos autos da execução embargada, que, por sua vez, em nenhum momento foi suspensa pelo MIM Juízo *a quo*. A petição juntada à fl. 274 não se refere à continuidade dos atos executórios, mas ao cumprimento da constrição efetivada no feito executivo. Assim, eventual pleito relativo à garantia do juízo, de modo a não inviabilizar o prosseguimento das atividades da executada, deverá ser formulado naqueles autos e naquela instância.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2014.61.34.000409-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIMED DE SANTA BARBARA D OESTE E AMERICANA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	MG048885 LILIANE NETO BARROSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004099120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 1.227/1.229 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete
Desembargador Federal

	2016.03.00.019058-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	PAMELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP259378 CARLA BALESTERO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00197746820164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Pamela de Oliveira** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar, que objetivava a aceitação de seu pedido de inscrição para a participação da prova do ENEM, ao fundamento de que a documentação acostada não comprova cabalmente que a instituição bancária teria incorrido em erro quando do processamento do pagamento da taxa de inscrição agendada em conta do genitor da impetrante, bem com que não havia saldo na data do pagamento para a compensação do valor devido (fls. 59/60).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) em 17.05.2106 seu genitor procedeu ao agendamento para o dia 25.05.2016 do pagamento da taxa de inscrição no ENEM;
- b) não houve a confirmação de sua inscrição no site do ENEM, razão pela qual entrou em contato com a organização do certame, que lhe informou a ausência de pagamento da taxa de inscrição;
- c) não houve o pagamento da taxa por erro na compensação ou cumprimento do agendamento;
- d) a exigência da impetrada, para que o gerente do banco envie um ofício assinado em papel timbrado, com a descrição da situação para endereço eletrônico juntamente com cópia do comprovante de pagamento é impossível de ser cumprida, dado que não tem esse documento comprobatório;
- e) não está se esquivando do pagamento da taxa de R\$ 68,00, a qual se dispõe a depositar em juízo, tampouco busca favorecimento em relação aos demais candidatos;

f) pugna pela aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na busca da efetivação dos direitos assegurados pelos artigos 205 e 206 da CF/88.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista do risco de lesão grave decorrente da impossibilidade de realizar o certame que ocorrerá nos dias 5 e 6 de novembro de 2016 suas atividades econômicas.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

A documentação acostada aos autos comprova que houve o agendamento pela *internet*, em 17.05.2016, para o pagamento, em 25.05.2016, da taxa da inscrição da impetrante no Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM por meio da conta bancária de seu genitor (fls. 32/33), ou seja, observou o prazo para o pagamento da taxa previsto no edital do certame. A ausência de débito do montante de R\$ 68,00 (valor da inscrição) na conta no mês de maio, conforme extrato de fls. 54/58, revela a existência de erro no processo de compensação e pagamento ao INEP, o que não pode prejudicar a agravante no seu intento de participar de certame de extrema importância para a sua admissão no ensino superior. De outro lado, a exigência do INEP de juntada de comprovante de pagamento para a análise da possibilidade de confirmação da inscrição (fl. 37) afigura-se destituído de razoabilidade, na medida em que, conforme explicitado, não se efetivou. Destarte, em princípio, está presente a probabilidade do direito alegado, assim como o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na medida em que a prova do ENEM será aplicada nos dias 5 e 6 de novembro de 2016 (fl. 31).

Por fim, à vista da situação peculiar do caso concreto, condiciono a eficácia da tutela recursal antecipada ao depósito em juízo do valor da inscrição do ENEM (R\$ 68,00), no prazo de cinco dias.

Ante o exposto, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, para que a impetrada proceda à inscrição da impetrante no exame do ENEM, a fim de que possa realizar a prova nos dias 5 e 6 de novembro de 2016, desde que a agravante proceda ao depósito em juízo do valor de R\$ 68,00 relativos à taxa inscrição do certame, no prazo de cinco dias.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005954-14.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.005954-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS VILLA
ADVOGADO	:	SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00059541420144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 370/386 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-85.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.001467-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	ARTHUR LEONARDO SILVA MARINHO
ADVOGADO	:	SP353495 BRUNO LANCE e outro(a)
No. ORIG.	:	00014678520164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 65/73 no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, § 1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003040-61.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.003040-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC

ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	GABRIEL OCKER ANGELONE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP353495 BRUNO LANCE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00030406120164036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 39/47 no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, § 1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019388-05.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019388-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00189016820164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a imediata conclusão dos procedimentos administrativos de pedidos de ressarcimento, com o pagamento dos créditos líquidos, com a incidência da taxa SELIC a partir do 361º dia do envio dos pedidos, sob pena de multa diária, ao fundamento de que não há possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão da segurança quando do julgamento definitivo (fls. 79/83).

Pleiteia a antecipação da tutela recursal. Aduz, relativamente ao perigo de dano, que a demora na conclusão do procedimento sem a medida liminar traz a iminência de vedação ao contribuinte de seu próprio patrimônio, o que implicará não investimentos no exercício das atividades operacionais.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 13):

"20. Por outro lado, é certo que a demora na conclusão do procedimento sem a medida liminar traz a iminência de vedação ao contribuinte de seu próprio patrimônio, pelo que a empresa deixará de investir no exercício de suas atividades operacionais, contratação de mão-de-obra, planejamento operacional e ampliação de seus objetos sociais, em evidente desequilíbrio entre o enriquecimento do estado e empobrecimento do contribuinte."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que os pedidos administrativos foram protocolados nos anos de 25.09.2013 e 22.10.2014 e a ação mandamental ajuizada apenas em 29.08.2016 (fl. 19). As alegações de que deixará de investir no exercício de suas atividades operacionais, contratação de mão-de-obra, planejamento operacional e ampliação de seus objetos sociais são genéricas, desprovidas de especificação e concretude. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012715-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012715-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	TOC TERMINAIS DE OPERACAO DE CARGAS LTDA
ADVOGADO	:	SP148441 EDNILSON LUIZ DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00145071820164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Toc Terminais de Operação de Cargas LTDA., contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a manutenção do Ato Declaratório Executivo nº. 62/2007 e o REDEX código nº 8.93.27.55 no SISCOMEX (fls. 152/154).

Nos termos da decisão de fls. 158/159, o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve a prolação de sentença na ação mandamental originária, conforme cópia colacionada às fls. 161/165 (v).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022275-93.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022275-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	JSL S/A
ADVOGADO	:	SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00170347420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para determinar à autoridade coatora que expedisse certidão conjunta positiva de débitos com efeitos de negativa, caso tivesse sido negada apenas em virtude das pendências debatidas nos autos (fls. 264/267).

Nos termos da decisão de fls. 324/325, o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve a prolação de sentença na ação mandamental originária, conforme cópia colacionada aos autos às fls. 336/340.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008979-04.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008979-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	PR015275 GILVAN ANTONIO DAL PONT e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00011670920154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Desistência do agravo de instrumento requerida à fl. 471, mediante petição subscrita por advogado com poderes para tal ato, conforme procuração de fl. 482, a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018527-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018527-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	DELTAPAR ADMINISTRACAO PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO	:	SP195721 DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00191918320164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Deltapar Administração, Participações e Representações Ltda.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a suspensão da exigibilidade dos créditos decorrentes de IRPJ lançados no Auto de Infração n.º 16327.00145/00-96 relativos aos anos de 1996 e 1998 (fls. 191/194).

Pleiteia a antecipação da tutela recursal. Aduz, relativamente ao perigo de dano, que em 29 de julho foi notificada para pagar a dívida no prazo de 30 dias e, caso não seja suspensa, estará sujeita à cobrança por meio de execução fiscal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fls. 21/22):

"(...)

Por sua vez, o perigo de dano está evidente na medida em que, no último dia 29 de julho, a Agravante foi intimada a pagar o débito no prazo de 30 (trinta) dias (vide doc. 08), de modo que, caso não obtenha tutela antecipada que suspenda a exigibilidade desses créditos tributários, a AGRAVANTE estará sujeita ao constrangimento de sofrer a cobrança do débito indevido em sede de execução fiscal.

74. Não bastasse isso, sema antecipação da tutela, a AGRAVANTE ficará sem a certidão negativa (positiva com efeitos de negativa) que é imprescindível ao exercício de suas atividades empresariais."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a ação foi ajuizada, em 31.08.2016, depois de decorridos 30 dias para o pagamento do débito que se iniciou em 29.07.2016, conforme alegado pela própria recorrente. Ademais, o

ajuizamento de executivo fiscal, por si só, não é causa justificadora para a concessão da medida de urgência pleiteada, pois, em princípio, decorre de ato legítimo e lícito do fisco. Por fim, a alegação de que ficará sem certidão de regularidade fiscal é genérica, uma vez que não houve especificação de sua necessidade iminente para determinado fim ou prazo de validade. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018068-17.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018068-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MAJOFIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP187042 ANDRE KOSHIRO SAITO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	WILLES MARTINS BANKS LEITE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00067994220154036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **Majofil Empreendimentos e Participações S.A.** contra decisão que, em sede de embargos de terceiros, indeferiu tutela antecipada que objetivava: i) o levantamento da penhora que recai sobre 12,5% do imóvel de matrícula n.º 60.611, com a restituição da posse ou, ao menos, da metade da fração ideal penhorada que pertencia à esposa do executado; ii) o reconhecimento da ilegalidade da penhora sobre a metade da fração penhorada (6,25%) por ter pertencido à esposa do executado; e iii) a substituição do bem imóvel penhorado (matrícula 60.611) por outro (matrícula 71.333 do 7º Cartório de Registros de Imóveis de SP (fs. 419/420).

Pleiteia a antecipação da tutela recursal. Aduz, relativamente ao perigo de dano, que a demora da prestação jurisdicional lhe acarreta dano grave, pois o bem poderá ir a leilão e, em consequência, perderá a sua propriedade.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, caput, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 13):

"A lesão grave já está ocorrendo, a partir da r. Decisão, que entendeu pela PENHORA DA PARTE IDEAL DO BEM PERTENCENTE À EMBARGANTE, que nada tem a ver com a execução fiscal, pior ainda, a penhora é considerada ilegal e nula, pois além, de penhorar bem do Embargante ainda ignorou o fato de a parte da fração objeto da presente, ter sido vendida pela esposa do executado, ou seja, não respeitou nem ao menos a meação.

"A demora na prestação da tutela jurisdicional, acarreta grave prejuízo à Embargante, portanto, cabível a tutela antecipada para evitar dano grave, pois o bem poderá ir a leilão, o que fará com que a Embargante perca o seu patrimônio, que foi adquirido observados todos os requisitos legais, lembrando que na ocasião da compra de parte do imóvel, não havia nenhuma constrição na matrícula 60.611. Outrossim, o executado ainda não era insolvente.

Infere-se, portanto, presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada.

E não se diga o contrário, pois, dano irreparável é aquele que repercute sobre a esfera jurídica do sujeito, privando-o de um direito, limitando-lhe algum direito ou lhe impondo um dever, uma sujeição, um ônus ou uma obrigação sem apoio da lei.

Sobre o dano irreparável, Calmon de Passos entende que, "O dano irreparável é a lesão a direito injusta, sem possibilidade de ser evitada em suas repercussões imediatas sobre a esfera de quem foi ilegitimamente atingido (in "Comentários ao Processo cautelar", Editora Revista dos Tribunais, pgs. 67/68), justamente o que vai ocorrer caso não haja a reconsideração do presente recurso a fim de que seja concedida a tutela antecipada para fins de que seja modificada a r. decisão."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não houve a comprovação de lesão grave iminente, eis que o dano alegado diz respeito a um ato futuro, qual seja, a possibilidade de o bem constrito ser levado a leilão. Desse modo, ausente determinação do juiz para a realização de hasta pública, não há perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o que torna desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018915-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018915-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU
AGRAVADO(A)	:	AUTO POSTO VITAL BRASIL LTDA e outros(as)

	:	WILSON RAMIRES
	:	ANTONIO GRIPPA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00465430820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP** contra decisão que, em sede execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento contra sócio da devedora, ao fundamento que a citação dos coexecutados se deu após o prazo de cinco anos contados da citação da executada (fl. 97). Opostos embargos de declaração (fls. 100/103), foram rejeitados (fl. 104).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo. Aduz que o *decisum* acarretará lesão grave e irreparável ao erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

In casu, foram desenvolvidos, resumidamente, os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 8):

*"Considerando que se trata de ação de Execução Fiscal, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança pela Autarquia exequente podendo acarretar séria lesão ao Erário, **requer** seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a **antecipação dos efeitos da tutela recursal**, de forma a garantir a cobrança do crédito executado da forma pleiteada pelo autor."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que houve alegação genérica de prejuízo ao Erário. Assim ausente a comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco iminente, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018664-98.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018664-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	VISUAL QUIMICA DO BRASIL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00124711220074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo do feito, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento (fl. 43).

Pleiteia a antecipação da tutela recursal. Aduz, relativamente ao perigo de dano, que a situação dá azo ao justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação aos seus interesses.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela

recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 5):

"Pois bem, no caso em tela, afigura-se necessária tal medida, pois a não realização da providência dá azo ao justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação aos interesses da agravante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não houve a comprovação de lesão grave iminente. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018632-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018632-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	A A SITTA CONFECÇÕES -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00107589420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo do feito, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento (fls. 32, verso/33).

Pleiteia a antecipação da tutela recursal. Aduz, relativamente ao perigo de dano, que a o indeferimento de inclusão de sócios no polo passivo da execução gera para a União um risco associado à possibilidade de dilapidação do patrimônio dos responsáveis.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 5):

"Outrossim, desnecessário dizer que o indeferimento da inclusão dos responsáveis no pólo passivo do processo de execução (em virtude da alegada prescrição) gera para a União um perigo de demora, associado à possibilidade de dilapidação do patrimônio dos responsáveis."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não houve a comprovação de lesão grave iminente, eis que não provada dilapidação do patrimônio dos sócios da devedora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019190-65.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019190-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MODMOA CONFECÇÕES LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	MODMOA CONFECÇÕES LTDA e outros(as) e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CHONG SEUNG KIM
	:	JAE OK LEE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00623195820034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios do polo passivo da execução, ao fundamento de que não foi comprovada a dissolução irregular (fls. 63/66).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo. Aduz que o *decisum* acarretará lesão grave e irreparável ao erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

In casu, foram desenvolvidos, resumidamente, os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 6):

*"Considerando que se trata de ação de **Execução Fiscal**, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança de dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, requer seja determinada a suspensão imediata da r. de cisão agravada ou a **antecipação dos efeitos da tutela recursal**, com a manutenção dos sócios no polo passivo."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que houve alegação genérica de prejuízo ao Erário. Assim ausente a comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco iminente, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

André Nabarrete

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001937-76.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: DANIEL DONIZETE GALANTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO FONTANELLA GARCIA - SP300275, BRUNO STHEFANO DE GODOY - SP344174

AGRAVADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DANIEL DONIZETE GALANTE contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a concessão de liminar que visava garantir ao impetrante o direito de se matricular nos sétimo e oitavo semestres do curso de Odontologia da agravada.

Alega o agravante, em síntese, que embora a Constituição Federal atribua às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, essa autonomia não é absoluta e nem pode servir como fundamento para a prática de atos abusivos. Neste sentido, entende que o impedimento injustificado à sua inscrição ocasiona grave prejuízo ao desenvolvimento regular das atividades curriculares, implicando fatalmente na impossibilidade de conclusão do curso em prazo razoável. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo postulado.

Com efeito, as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, nos termos do art. 207 da Constituição Federal e da Resolução CEPEC n. 217. Entretanto, tal autonomia deve ser interpretada de modo sistemático, coadunando-se com os demais princípios constitucionais vigentes.

Nesta esteira os artigos 6º e 205 da Constituição Federal dispõem que:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Assim é que na interpretação sistemática, dois princípios constitucionais podem eventualmente e aparentemente relacionar-se de forma conflituosa, exigindo a aplicação de razoabilidade e proporcionalidade à situação, sopesando-se os princípios, para se definir, então, qual bem jurídico tutelado merece maior proteção, afastando-se de forma sutil o princípio que menos protege este bem.

É certo que as formalidades exigidas pela instituição de ensino devem ser respeitadas e tem razão para existir. Porém, estas formalidades não podem ser incompatíveis com a garantia constitucional ao ensino e muito menos podem chegar ao ponto de tornarem-se obstáculos ao gozo do direito à educação.

Esse tem sido o entendimento deste e de outros Tribunais Federais, conforme se verifica dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ENSINO SUPERIOR. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OBSTÁCULOS AO DIREITO À EDUCAÇÃO. ARTIGO 205 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

1. A controvérsia dos autos diz respeito à regra insculpida no artigo 207 da Constituição Federal que assegura às universidades autonomia didático-científica; administrativa e de gestão financeira e patrimonial. Tal autonomia administrativa não é absoluta, não se permitindo à instituição de ensino criar normas que se sobreponham ou criem obstáculos ao direito à educação constitucionalmente garantido no artigo 205.

2. As regras administrativas escolares devem ser condizentes com direito à educação respeitar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

3. Impetrante, embora tenha entregue fisicamente os relatórios de estágio, ficou retido no primeiro ano do curso de direito em decorrência da não entrega, via intranet, dos mesmos relatórios, gerando uma terceira dependência.

4. Regimento Universitário prevê que o aluno somente será promovido para a série subsequente com 02 disciplinas em Regime de Dependência, bem como que o estágio é disciplina curricular obrigatória, gerando dependência para o aluno que não cumpri-lo. Tal norma interna considera cumprido o estágio após entrega de relatórios, validação pelos responsáveis e o respectivo lançamento na intranet pelo aluno no período estabelecido.

5. As formalidades exigidas, no caso, são incompatíveis com a garantia constitucional ao ensino, criando a universidade obstáculos ao gozo de referido direito, sem respaldo constitucional ou legal, apenas baseando-se em regra contida no Regimento Universitário. Regra que afronta os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando que o impetrante tentou por várias vezes, em vão, resolver o seu problema administrativo junto à instituição de ensino, tendo sido, inclusive, mal orientado. O não envio dos relatórios, via intranet, não trouxe prejuízo algum à instituição de ensino ou a terceiros, prejudicando apenas e de maneira desproporcional o impetrante, que, apesar de haver entregue fisicamente e no prazo os relatórios veio a perder seu ano letivo.

6. Ordem concedida.

(TRF-3ª Região, Apelação em Reexame Necessário nº 2008.61.00.005895-6/SP, rel. Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma, D.E. 18/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. AUTONOMIA DIDÁTICO-PEDAGÓGICA. ALUNO CONCLUDENTE. RECEBIMENTO DE TRABALHO ENTREGUE FORA DO PRAZO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. I - Caracteriza-se como desproporcional e insensata a reprovação de aluno concludente de curso superior ante a entrega extemporânea de trabalho escolar, mas, ainda, em prazo hábil à correção e ao lançamento de notas, para sua regular aprovação. II - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada (TRF1; REOMS 200643000015951; Sexta Turma; julg. 25/04/2008; e-DJF1 DATA:12/05/2008 PAGINA:160).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA FORA DO PRAZO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES. 3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas. 4. Precedentes da Terceira Turma. 5. Apelação provida." (TRF 3ª Região, AMS 00219714020094036100, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Marcio Moraes, Data de Julgamento 28/10/2010, Data de Publicação 19/11/2010)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE TURNO. INCOMPATIBILIDADE DO HORÁRIO DAS AULAS. HORÁRIO DE TRABALHO. HORÁRIO DE AULA EM OUTRA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. - O direito ao trabalho, assim como o direito à educação, foram consagrados pela Constituição Federal de 1988, no seu art. 6º, como direitos de natureza social. Sendo assim, a transferência de turno dentro de uma mesma instituição de ensino é legitimada pelo fato de que, por serem equivalentes em sua importância, não se pode admitir a preterição de um desses direitos em função do outro.

- A Carta Magna conferiu às universidades autonomia - art. 207 - e, com base nessa garantia, a UNIPÊ estabeleceu a proibição de mudança de turno aos seus alunos. Entretanto, tal autonomia não pode sobrepujar outra norma constitucional de caráter mais relevante para a sociedade, qual seja, o direito de acesso à educação.

- A atividade da Administração Pública e, portanto, daqueles que exercem uma atividade pública por delegação, deve perseguir o princípio da legalidade. Todavia, deve ser pautada, também, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

- As transferências de turno pleiteadas pelas impetrantes não ocasionarão qualquer prejuízo de ordem financeira para a UNIPÊ, eis que funcionarão como uma permuta, já que uma impetrante passará a assistir às aulas no turno em que a outra estava matriculada e vice-versa. Apelação e remessa obrigatória improvidas.

(TRF5; Apelação em Mandado de Segurança 96971; Primeira Turma; Relator Desembargador Federal José Maria Lucena; DJ - Data::30/05/2007 - Página::681 - N°.:103).

*ENSINO SUPERIOR. VESTIBULAR DA ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PALMAS. EDITAL 07/2006. ALEGADA PARTICIPAÇÃO NO SISTEMA DE COTAS. MATRÍCULA INDEFERIDA POR AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS RESPECTIVOS REQUISITOS. CANDIDATA QUE FEZ PARTE DA AMPLA CONCORRÊNCIA E FORA APROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A impetrante se inscreveu no Processo Seletivo 2007/1 da Escola Técnica Federal de Palmas/TO, a fim de disputar uma das 40 vagas disponibilizadas para o curso de Técnico em Eletrotécnica, no qual fora classificada em 50º lugar, tendo sido convocada em 2ª chamada para efetivar sua matrícula no curso em questão. No entanto, teve a matrícula indeferida ao argumento de que concorreu à vaga destinada aos alunos egressos da rede pública de ensino, mas não comprovou os requisitos para tanto (não concluiu o ensino fundamental no ano de 2006). 2. **A exigência cronológica, de somente permitir que alunos que tenham concluído o ensino fundamental no ano de 2006, possam se inscrever como cotistas, não tem justificativa plausível e fere o princípio da isonomia, bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.** 3. Mesmo que a impetrante não preenchesse as condições necessárias para concorrer dentro do sistema de cotas, teria concorrido dentro da ampla concorrência, com os demais candidatos, que não optaram pelo sistema de cotas e, mesmo assim, teria sido aprovada, porque ficou classificada em 50º lugar (somente 20 vagas eram reservadas para os cotistas) e foi convocada para a matrícula em 2ª chamada. 4. Apelação da Escola Técnica Federal de Palmas improvida.*

(TRF1; Apelação em Mandado de Segurança200743000004970; Quinta Turma; julgado 09/07/2008; e-DJF1 DATA: 31/07/2008 PAGINA:359).

Na hipótese, o agravante, aluno do curso de Odontologia, alega ter sido impedido de se inscrever no sétimo e oitavo semestres da graduação por conta de disposição expressa na Resolução 35/09 da universidade agravada, a qual veda a rematrícula dos discentes que registrem dependências em disciplinas dos semestres anteriores. Argumenta o recorrente que o ato é ilegal, pois contraria direito líquido e certo de acesso à educação, previsto nos artigos 6º e 23 da Constituição Federal.

De fato, a regra trazida pela Resolução nº 35/2009 da Universidade Nove de Julho ofende ao princípio da razoabilidade. A autonomia assegurada por lei à universidade não é absoluta, devendo ser interpretada com os demais dispositivos constitucionais e legais, não sendo possível afastar o controle judicial do ato administrativo quanto à legalidade e legitimidade.

Neste sentido, impedir o aluno recorrente de se matricular na disciplina "Prótese Fixa II" concomitantemente com a disciplina "Prótese Fixa I", é medida desproporcional, ainda mais face a inexistência de prejuízo à agravada. É este o entendimento desta E. Quarta Turma:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. DISCIPLINAS "URBANISMO VII E URBANISMO VIII". CURSAR CONCOMITANTEMENTE. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO e REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. Muito embora a universidade detenha a autonomia didática assegurada por lei, bem como a previsão nos regulamentos internos acerca da interdependência dos módulos correspondentes aos cursos das matérias relacionados ao curso de Urbanismo e Arquitetura, tem-se que esta não é absoluta e deve ser interpretada com os demais dispositivos constitucionais e legais.

2. Considerando a garantia constitucional de acesso à educação, o ato da autoridade impetrada que impede o impetrante de se matricular na disciplina "Urbanismo VIII", concomitantemente com a disciplina "Urbanismo VII", foge à razoabilidade, mesmo diante das informações prestadas, porquanto, não se evidencia prejuízo à impetrada.

3.O impedimento do aluno concluinte para cursar concomitantemente ambas as matérias, a fim de que não tenha que permanecer por mais um semestre na universidade, cursando apenas uma disciplina, sob alegação de cumprimento de pré-requisito, configura uma exigência de ordem meramente didática e burocrática, que deve prevalecer em favor do aluno e não para prejudicá-lo.

4.Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.

(TRF3, Apelação em Mandado de Segurança nº0001515-59.2015.4.03.6100, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, QUARTA TURMA, julgado em 15/06/2016, e-DJF3 Judicial 2 DATA:30/06/2016).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA NO 4º ANO COM DEPENDÊNCIAS. POSSIBILIDADE.

No caso concreto, o aluno/impetrante foi impedido de matricular-se no 4º ano do curso de Direito, embora aprovado em todas as disciplinas do 3º ano, por carregar 3 dependências trazidas do 2º ano. Ocorre que as alterações realizadas no regimento interno da universidade e que estabeleceram o limite de até 2 dependências para que o aluno possa ser promovido ao ano seguinte somente passaram a vigor em 27/03/2004 (fls. 57/58), ou seja, após o início e durante o transcurso do ano letivo, momento no qual havia a convicção dos alunos quanto à possibilidade de matrícula no ano seguinte com, no máximo, 3 dependências, conforme previsto no regramento até então vigente. Nesse contexto, tais alterações somente devem ser aplicadas a partir do ano letivo seguinte (2005), uma vez que não se pode admitir a incidência retroativa da norma, em prejuízo do corpo discente, já que, quando do início do ano letivo, o limite era de 3 dependências, como evidenciado (fl. 11). A autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades destacada no preceito constitucional (art. 207) e legislação (Lei n.º 9.394/96) citados, permite à instituição realizar alterações no seu regulamento, porém, tais alterações não podem prejudicar situação dos alunos matriculados sob a égide de normatização interna anterior, como ocorreu. Ademais, conforme noticiado nos autos (fls. 24/29), a matéria Sociologia, uma das quais seria carregada como dependência, foi excluída da grade curricular, pelo que restaram apenas duas a serem levadas pelo aluno, o que reforça o seu direito de matricular-se no 4º ano do curso de Direito, como requerido.

Não merece reparos o provimento de 1º grau de jurisdição, ao determinar à autoridade impetrada a efetivação da matrícula do impetrante (Gesinei Tancredo de Moura) no 4º ano do curso de Direito, desde que a existência de 3 dependências seja o único impedimento.

Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3, Apelação em Mandado de Segurança nº 0900333-62.2005.4.03.6100, Rel. Des. Federal André Nabarrete, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2015, e-DJF3 Judicial 2 DATA:18/11/2015).

Em face do exposto, **defiro a antecipação de tutela**, consoante fundamentação, para determinar à instituição de ensino agravada que efetive a rematricula do agravante no curso de Odontologia nos 7º e 8º semestres, sem prejuízo da frequência concomitante às dependências.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do NCPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46928/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010632-50.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.010632-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BANCO ALVORADA S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro(a)
	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	BCN ADMINISTRADORA DE IMOVEIS E CONSTRUTORA LTDA
	:	BCN SERVEL ASSESSORIA SISTEMAS E METODOS LTDA
APELADO(A)	:	BCN CONSULTORIA ADMINISTRACAO DE BENS SERVICOS E PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro(a)
	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	BCN FACTORING LTDA
APELADO(A)	:	BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro(a)
	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	BRADESCO BCN LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL LTDA
APELADO(A)	:	BMK IND/ GRAFICA E MICROFILMAGEM LTDA
	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro(a)
	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00106325020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 21.11.16 com a apresentação de voto.
São Paulo, 28 de outubro de 2016.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008464-59.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.008464-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ARCOS COM/ E CONSTRUÇOES LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP128331 JULIO KAHAN MANDEL e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELANTE	:	DAYSE GARCIA
ADVOGADO	:	SP233106 JANAINA GUERRA MOREIRA (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00084645920074036301 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 21.11.16 com a apresentação de voto.
São Paulo, 28 de outubro de 2016.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46935/2016

00001 HABEAS CORPUS Nº 0020076-64.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020076-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA
	:	MARCELO C CAMPOS
PACIENTE	:	SOLANGE AMARINS GRANERO
	:	EDIMILSON AMARINS
	:	OLINDA BURATTO
ADVOGADO	:	SP141732 LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00025930520164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Solange Amarins Graneiro, Edmilson Amarins e Olinda Burato com a finalidade de trancamento da ação penal.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) os pacientes foram denunciados pelo delito do art. 1º da Lei n. 8.137/90, tendo alegado em defesa preliminar a prescrição da pretensão punitiva estatal, a nulidade do processo administrativo e a falta de individualização das condutas dos acusados;
- b) em 06.06.16, os pacientes apresentaram pedido de suspensão do processo penal pela interposição de pedido de Revisão do Lançamento Tributário dos Processos Administrativos n. 19515-720721/2012-18 e 19515-720142/2012-67, sendo rejeitado o pedido;
- c) segundo a denúncia, Solange e Olinda, sócias-administradoras da empresa AGF Comércio de Roupas Ltda., agindo de maneira livre e consciente e com unidade de desígnios com Edmilson, suprimiram pagamento de tributos federais relativos ao ano-calendário de 2007 (exercício de 2008), mediante omissão de informação e prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias;
- d) consta ainda, que, em razão da incompatibilidade entre as receitas informadas no SIMPLES e no IRPJ em relação a notas fiscais apresentadas pelas empresas M5 Indústria e Comércio Ltda. e K2 Comércio de Confecções Ltda., foram instaurados os procedimentos administrativos n. 19515.720150/2012-11 e 19515.720982/2012-20, que geraram créditos tributários, definitivamente constituídos em 23.03.12 e 22.06.12;
- e) requer a aplicação da Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual não se tipifica crime material contra a ordem tributária (Lei n. 8.137/90, arts. 1º, I a IV) antes do lançamento definitivo do tributo;
- f) a denúncia foi oferecida antes do exaurimento da via administrativa (pedido de revisão de lançamento tributário), de modo que inexistente lançamento tributário definitivo;
- g) há prescrição da pretensão punitiva em relação à Olinda Buratto, cujo prazo se conta pela metade (a paciente tem mais de 80 anos, nascida em 18.03.36), dado que os fatos ocorreram de janeiro a dezembro de 2007 e a denúncia foi recebida em 11.03.16;
- h) caso a paciente Olinda fosse condenada, a pena seria inferior a 1 (um) ano de reclusão, de modo que não há justa causa para a ação penal;
- i) o processo administrativo de constituição do crédito tributário é nulo, tendo em vista que os pacientes não foram validamente intimados para apresentação de defesa;
- j) a denúncia é inepta porque não individualizou as condutas dos pacientes (fls. 2/22).

Foram juntados os documentos de fls. 23/75.

É o relatório.

Decido.

Não se verifica constrangimento ilegal ou abuso na decisão judicial que rejeitou os pedidos da defesa, determinando o prosseguimento do processo com designação de audiência de instrução e julgamento para 15.03.17 (fls. 73/75).

Da decisão mencionada se extrai que os pacientes foram regularmente intimados por meio de edital para apresentarem defesa no procedimento administrativo tributário, após tentativas frustradas de intimação por via postal. Anoto que a impetração não logrou fazer prova dos fatos alegados quanto à nulidade das intimações.

Ao contrário do que se alega, a denúncia (fls. 65/70) descreve de forma clara e suficiente as condutas delituosas, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando aos acusados o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5ª Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).

A autoridade coatora afastou a alegação de prescrição da pretensão punitiva estatal em relação à paciente Olinda, à consideração de que

o delito teria se consumado com a constituição definitiva dos créditos (23.03.12 e 22.06.12, fl. 92 do apenso II), sendo que a denúncia foi recebida em 11.03.16. Assim, ainda que contado o prazo prescricional pela metade (6 anos) em virtude da idade da paciente, seu decurso não teria ocorrido.

Nesse particular, anoto que deve ser rejeitada a tese da prescrição antecipada, considerada a pena provavelmente a ser aplicada, o que violaria as disposições do Código Penal que regulam os prazos prescricionais em função da pena abstrata cominada ao delito.

Precedentes do STJ (TRF da 3ª Região, 5ª Turma, RCCR n. 2002.03.99.02633-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.05.04).

Não é caso de aplicação da Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal, a minguada de prova de que os pedidos de revisão do lançamento dos créditos tributários tenham sido apresentados antes da constituição definitiva daqueles créditos, a qual, segundo a denúncia, teria de fato ocorrido em 23.03.12 e 22.06.12 (fl. 74).

Ressalto, por fim, que o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647), o que não se verifica de plano.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013259-07.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.013259-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JEFFERSON MUCCIOLO
ADVOGADO	:	SP011273 MARCIO THOMAZ BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	JANAINA FERNANDES MORAIS
CODINOME	:	JANAINA FERNANDES DE MORAES
CO-REU	:	CARLOS EDUARDO MENEZES MIBIELLI
	:	FERNANDA CUNHA BLANCO
	:	SANDRO NASCIMENTO DA SILVA
	:	JUCILENE MALAQUIAS GAION
	:	SAMIR ASSAD FILHO
	:	MICHEL SOUBHIE NAUFAL
	:	MARCOS PARISE CORREA
	:	PAULO CESAR GOMES
	:	FABIO LUIZ AKAR DE FARIA
	:	VALDIR PEZZO
	:	BRUNO SOARES NOGUEIRA SILVA
	:	ALBERTO MUCCIOLO
	:	EDUARDO QUEIROZ LIMA
	:	RENAN MOREIRA PORTES
	:	MUNIR HASSAN AWAD
	:	ADEL HASSAN AWAD
	:	ANDRE PINHEIRO DOS SANTOS
	:	EDUARDO SOUBHIE NAUFAL
	:	PATRICIA GOMES DA SILVA
	:	ROGERIO GILIO GOMES
No. ORIG.	:	00132590720124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante **Jefferson Mucciolo** para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer e manifestação sobre a petição de fls. 2995/2998.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 18212/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403470-86.1994.4.03.6103/SP

	95.03.070873-7/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A
ADVOGADO	:	SP056944 ISILDA MARIA DA COSTA E SILVA e outros(as)
No. ORIG.	:	94.04.03470-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ.

INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001435-33.1994.4.03.6100/SP

	96.03.052393-3/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGANTE	:	INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.01435-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC/73. RESP N. 1.035.847/RS. IPL. RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO E DE MORA DA FAZENDA PÚBLICA. RESP N. 1.138.206/RS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para o fim de sanar os vícios apontados pelas partes, para a correta análise da questão debatida nos autos.
3. Foi instado o incidente de retratação em face do v. acórdão, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1.035.847/RS, representativo de controvérsia.
4. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia nº 1.035.847/RS, consolidou entendimento no sentido da não incidência de correção monetária sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal. Frisou, ainda, que, somente há necessidade de atualizá-los monetariamente, quando ocorre a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o consequente ingresso no Judiciário, postergando-se o reconhecimento do direito.
5. No julgamento dos Embargos de Divergência em Agravo n. 1.220.942/SP, o Colendo STJ firmou o entendimento de que, havendo pedido de ressarcimento de créditos de IPI (em dinheiro ou via compensação com outros tributos), a demora no ressarcimento enseja a incidência de correção monetária, por caracterizar a chamada "*resistência ilegítima*", exigida pela Súmula n. 411/STJ.
6. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a correção monetária de ressarcimento de créditos incide somente após transcorrido o prazo de 360 dias para análise do pedido administrativo, a contar do protocolo do pedido de ressarcimento, por aplicação da Lei 11.457/2007.
7. Por outro lado, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206/RS, selecionado como recurso representativo da controvérsia, consolidou entendimento de que o prazo de 360 dias (previsto no artigo 24, da Lei nº 11.457/2007, para conclusão do processo administrativo) é aplicável também aos requerimentos efetuados anteriormente a sua vigência, por se tratar de norma de natureza processual fiscal.
8. Na hipótese dos autos, os créditos apontados na demanda referem-se a pedido de ressarcimento em dinheiro (sistemática extraordinária de aproveitamento), ensejando a incidência de correção monetária, a depender da ocorrência de mora injustificada no reconhecimento desses créditos pela Receita Federal.
9. *In casu*, considerando que os requerimentos administrativos de ressarcimento foram protocolizados em 09.07.1993, 22.07.1993 e 06.08.1993, tendo sido efetuada a restituição mediante crédito em conta corrente da contribuinte, no valor nominal, em 30.08.1993, 02.09.1993 e 26.10.1993, não restou configurada a mora da Fazenda Pública a ensejar a incidência da correção monetária.
10. Embargos de declaração acolhidos. A fundamentação do v. acórdão encontrava-se em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, de modo que se impõe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 em juízo de retratação, o exercício do juízo de retratação para dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração de ambas as partes, e, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1303321-50.1994.4.03.6108/SP

	96.03.066888-5/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
	:	SP165786 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.13.03321-8 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.
- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.
- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.
- No que se refere à verba honorária, ante a procedência do pedido formulado na inicial, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003930-16.1995.4.03.6100/SP

	98.03.038247-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	SCHAHIN ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
SUCEDIDO(A)	:	SCHAHIN CURY ENGENHARIA E COM/ LTDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	95.00.03930-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.
- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.
- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.
- No que se refere à verba honorária, ante a procedência do pedido formulado na inicial, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019765-78.1994.4.03.6100/SP

	1999.03.99.001939-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BANCO PATENTE S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.19765-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.
- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.
- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.
- No que se refere à verba honorária, ante a procedência do pedido formulado na inicial, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para negar provimento à remessa oficial e à apelação da União.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310223-83.1996.4.03.6102/SP

	1999.03.99.062686-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	CONSTRUTORA INDL/ E COML/ SAID LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	96.03.10223-7 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §4º, CPC/73. CABIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Após o exercício do juízo de retratação, verifica-se que a apelação da parte autora foi julgada totalmente procedente, tendo sido

acolhido integralmente o pedido inicial, sendo cabível a condenação da ré, União Federal, ao pagamento dos honorários advocatícios, em razão da sucumbência.

3. No caso em apreço, a fixação dos honorários advocatícios obedece ao disposto no Código de Processo Civil de 1973.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.155.125/MG, de relatoria do Min. Castro Meira e sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC de 1973), firmou entendimento no sentido de que, quando 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 de 1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

5. Em atenção ao entendimento firmado no âmbito da E. Sexta Turma e ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, bem como aos critérios estipulados nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade e sopesados, no caso em tela, o zelo do patrono da executada e a natureza da demanda, afigura-se razoável a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, limitada ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

6. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031457-74.1994.4.03.6100/SP

	1999.03.99.074781-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	INTERCEMENT BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	94.00.31457-4 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.

- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.

- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da impetrante e negar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004021-52.1999.4.03.6105/SP

	1999.61.05.004021-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	QUEST INTERNATIONAL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. RETORNO DO STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. INCENTIVOS FISCAIS DO PROGRAMA DE DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO E INDUSTRIAL (PDTI). LEI Nº 8.661/93. ISENÇÃO. PORTARIA MCT 323/97. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 9.532/97. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA ISENÇÃO CONDICIONAL E POR PRAZO DETERMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- O Egrégio Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos a este Tribunal, a fim de que seja analisada a irresignação aduzida nos embargos de declaração.
- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- A controvérsia discutida no mandado de segurança consistiu em saber se a Lei nº 9.532/97 poderia limitar a benefício fiscal (isenção) concedida à impetrante, pela Portaria MCT nº 323/97, por prazo determinado.
- A embargante (União Federal) afirma a necessidade de análise da matéria à luz do disposto no artigo 179, §2º do Código Tributário Nacional, sustentando que o ato administrativo não gerou para impetrante direito adquirido quanto à isenção, podendo esta ser revogada ou reduzida, como ocorreu com o advento da Lei nº 9.532/97.
- Não se pode descurar que a norma prevista no artigo 179, §2º, do Código Tributário Nacional precisa ser interpretada conjuntamente com os demais dispositivos do diploma tributário que disciplinam a matéria relativa à isenção.
- O artigo 178, do Código Tributário Nacional prevê a impossibilidade da revogação da isenção temporária (estabelecida por prazo certo) e condicional, isto é, que depende do cumprimento de certos requisitos pelo contribuinte que dela queira se beneficiar.
- Assim, uma vez atendidas as condições previstas na norma isentiva, não pode a autoridade administrativa pretender aplicar lei posterior que revogue ou limite o benefício antes do prazo assinalado. Imperioso ressaltar que a norma legal que prevê a isenção condicionada pode ser revogada ou alterada a qualquer tempo. Contudo, essa revogação não tem o efeito de cassar ou alterar a isenção de quem já cumpriu a condição e possui direito ao benefício por prazo determinado.
- No caso em apreço, a isenção foi concedida, em razão da aprovação do PDTI da impetrante, pelo prazo de 60 (sessenta) meses contados a partir da data da publicação da Portaria, não podendo sofrer a limitação imposta pela superveniência de lei limitativa do benefício.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007254-30.1999.4.03.6114/SP

	1999.61.14.007254-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE AUTORA	:	PAULO THEOTONIO COSTA e outros(as)
	:	MARISA NITTOLO COSTA
ADVOGADO	:	SP056407 MARISA NITTOLO COSTA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MARIA CRISTINA APARECIDA DE SOUZA FIGUEIREDO HADDAD
ADVOGADO	:	SP026114 NIRCLES MONTICELLI BREDÁ e outro(a)
No. ORIG.	:	00072543019994036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Tratando-se de recurso interposto contra decisum publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do enunciado administrativo nº 2, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09.03.2016.
2. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil de 1973, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
3. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
4. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00010 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0019456-87.2000.4.03.9999/SP

	2000.03.99.019456-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA	:	MUTTI MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP063088 HELENA MARIA DE FAVARI
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ENTIDADE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	95.00.00001-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. LIMITAÇÃO. SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. INADMISSIBILIDADE. CENÁRIO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO ART. 475, § 2º, DO CPC/73, INCLUÍDO PELA LEI 10.352/2001. RECURSO ESPECIAL 1.144.079/SP. SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC/73. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TRANSCURSO DE CINCO ANOS ENTRE A DATA DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E A CITAÇÃO DA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. SÚMULA 436/STJ. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

- Julgamento concernente a juízo de retratação indicado pela E. Vice-Presidência deste C. Tribunal, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973.
- A decisão monocrática, proferida nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC/73, negou seguimento ao recurso de ofício, por considerá-lo manifestamente inadmissível, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973, tendo em vista que o valor do débito na ocasião era de R\$ 748,64.
- No entanto, o entendimento pacificado pela E. Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/73, direcionou-se no sentido de que a aplicação da regra do artigo 1.211 do CPC/73, que tratava do princípio "*tempus regit actum*", impunha respeito aos atos praticados sob a égide da lei revogada, não havendo que se falar na retroação da então novel Lei 10.352/2001, que passou a estabelecer o valor mínimo de alçada para cabimento da remessa oficial.
- Dessa forma, em face ao entendimento pacificado pela E. Corte de Justiça, é mister prosseguir no julgamento da remessa oficial, nos presentes embargos à execução fiscal.
- A questão vertida consiste na análise da prescrição dos créditos tributários, alegada pela agravante em exceção de pré-executividade e, posteriormente, em sede de embargos à execução.
- O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário, o qual, no caso, decorre do exercício de 1986, e foi inscrito na dívida ativa em 30/07/1988.
- Consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. STJ, "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco" (Súmula nº 436) e, "em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior" (*in*: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJe 13.11.2013).
- Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, que no v. acórdão foi interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do CPC/73.
- Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela LC 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação. Precedentes.
- Neste caso, o débito tributário refere-se à contribuição devida ao INCRA (exercício 1986), com vencimento em 23/09/1986, cuja inscrição em dívida ativa se deu em 30/07/1988. A execução fiscal foi ajuizada em 03/07/1989, contudo, em face à parte ilegítima para figurar no polo passivo, eis que o imóvel rural, do qual decorre a cobrança da exação, foi vendido em 1979, conforme os documentos comprobatórios juntados aos autos, que, inclusive, conduziram a União, sucessora do INCRA, a concordar com a alteração do executado.
- Se a embargante foi citada em 03/04/1995, conforme certificado por oficial de justiça, vindo aos autos em 06/04/1995, impõe-se o reconhecimento de que a prescrição se consumou, eis que da data da constituição do crédito tributário (23/09/1986) e a citação da executada (03/04/1995) decorreram mais de 5 (cinco) anos.
- Nega-se provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0612853-93.1997.4.03.6105/SP

	2000.03.99.020335-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	SUPERMERCADO DEMA LTDA
ADVOGADO	:	SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.06.12853-0 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A contradição passível de ser sanada pela via dos embargos declaratórios é a contradição interna no julgado, consistente em assertivas inconciliáveis entre si, que sejam verificadas na própria decisão. Na hipótese em apreço, não há contradição, mas mero erro material.
3. Corrigido erro material, para consignar no v. acórdão embargado que houve a condenação da União Federal ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, e, não, a fixação de sucumbência recíproca, como constou.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017877-35.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.043670-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	TECELAGEM DE FITAS ANHANGUERA LTDA
ADVOGADO	:	SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	98.00.17877-5 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS LIMITES DO EXERCÍCIO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O v. acórdão embargado foi proferido em exercício de juízo de retratação, nos limites da decisão emanada pela Vice-Presidência desta

Corte, que determinou o retorno dos presentes autos à Turma Julgadora para os fins do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao regime jurídico a ser observado na compensação tributária, nos termos do entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.137.738/SP.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012066-26.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.012066-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	ASSOCIACAO DAS TESTEMUNHAS CRISTAS DE JEOVA
ADVOGADO	:	SP009434 RUBENS APPROBATO MACHADO
	:	SP068911 LUIZ ANTONIO CALDEIRA MIRETTI
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil. Entretanto, a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil nos seguintes termos, "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

5. Embargos de declaração da parte autora e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032534-17.2001.4.03.9999/SP

	2001.03.99.032534-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	COML/ DOUGLAS LTDA massa falida
No. ORIG.	:	99.00.00001-2 2 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307829-74.1994.4.03.6102/SP

	2001.03.99.033612-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	PEDRA AGROINDUSTRIAL S/A
ADVOGADO	:	SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	94.03.07829-4 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.

- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a

inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.

- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.

- No que se refere à verba honorária, ante a procedência do pedido formulado na inicial, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001817-37.2001.4.03.6114/SP

	2001.61.14.001817-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP154280 LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IOF-CÂMBIO. ACORDO DE ASSISTÊNCIA TÉCNICO-CIENTÍFICA. NECESSIDADE DE REGISTRO DO CONTRATO NO INPI. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DA INICIAL. DESNECESSIDADE DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA. IMPORTAÇÃO DE SERVIÇO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- Trata-se de ação de conhecimento, sob o procedimento ordinário, para fins de obtenção do direito ao reconhecimento do crédito, decorrente de recolhimento de IOF incidente sobre câmbio; bem assim à compensação de crédito com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

- A autora pretende reaver o valor recolhido a título de IOF-Câmbio incidente sobre contrato firmado com a Mercedes-Benz, na Alemanha, relativo ao Acordo de Assistência Técnico-Científica.

- Afirma que o recolhimento se deu por equívoco, eis que a operação se submete à alíquota zero, na forma preconizada pela Resolução BACEN nº 1.301, de 6.4.1987, do Banco Central do Brasil, que dispõe em seu Título 4, Capítulo 4, Seção 5, Item 6, letra "d", inciso I.

- Necessidade de registro do contrato no Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI, conforme dispõe a Resolução BACEN nº 1.301, de 6.4.1987, no item 4.4.5.6, letra "d", inciso I.

- Não obstante o referido registro ter sido reconhecido pela r. sentença, não existe nos autos essa comprovação.

- O carimbo "AVERBADO INPI" que consta das páginas do contrato de fls. 23/28 não pode ser considerado suficiente à demonstração do requisito. Isso porque, conforme consta de sua redação à margem da fl. 23, "**Para todos os efeitos legais, (ilégivel) somente tem validade com o Certificado de Averbação**". Ora, não foi apresentado o certificado de averbação no INPI, razão por que o recolhimento do IOF-Câmbio não pode ser classificado como indevido, não havendo suporte jurídico válido à sua repetição do indébito pela contribuinte, ora apelada.

- É assente na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em ação de repetição de indébito, é necessária a juntada dos comprovantes de pagamento do tributo que se pretende repetir.

- A jurisprudência daquela Colenda Corte de Justiça assegura que, não obstante a inicial não tenha sido instruída com os comprovantes de recolhimento, não seria o caso de se julgar improcedente o pedido. Isto porque, tratando-se de ação de rito ordinário, na qual se permite ampla produção de prova, a possibilidade de juntada dos documentos poderia, eventualmente, comprovar o direito da autora.

- Os artigos 283 a 284 do Código de Processo Civil de 1973, diploma processual civil em vigor à época do ajuizamento da ação, extrai-se o entendimento de que, na hipótese de ausência de juntada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, o juiz deverá determinar ao autor a complementação a inicial, de modo a assegurar a eficácia da prestação jurisdicional, especialmente, por se tratar de

ação em que se permite ampla dilação probatória.

- No presente caso, a questão da insuficiência da prova não invalida todo o processado, pois, ainda que não tenham sido trazidos outros documentos, exsurge demonstrada a realização do recolhimento e, por essa razão, a anulação da sentença para fins de possibilitar a produção de prova não se apresenta como a melhor solução.

- Conclui-se que não há que se falar em importação de serviço, pois, se assim fosse, a sua prestação deveria ter sido realizada no território brasileiro por *experts* alemães ou mediante o uso da tecnologia adquirida da Mercedes-Benz AG, para então, dessa forma, caracterizar-se a necessidade de remessa de valores ao exterior para fins de pagamento do serviço importado, cujo destino, aqui no Brasil, deveria estar voltado precipuamente à viabilização do desenvolvimento das exportações brasileiras.

- Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034518-06.1995.4.03.6100/SP

	2002.03.99.008630-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BANCO BCN BARCLAYS S/A
ADVOGADO	:	SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.34518-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.

2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.

3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008136-17.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.008136-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO	:	SP052629 DECIO DE PROENCA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00019 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 1103177-57.1994.4.03.6109/SP

	2003.03.99.026808-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA	:	INDUSTRIAS ROMI S/A e outro(a)
	:	ROMINOR COM/ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	94.11.03177-3 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 221.142/RS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PERÍODO BASE 1989. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ART. 30 DA LEI Nº 7.730/89 E ART. 30 DA LEI Nº 7.799/89.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 221.142/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento no sentido da inconstitucionalidade da atualização prevista no artigo 30 da Lei nº 7.730/89 e no artigo 30 da Lei nº 7.799/89.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação previsto no art. 543-B, §3º, do CPC, revisou a jurisprudência da Corte firmando entendimento de que a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão, utilizando-se o IPC para o período. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles consagrados pela jurisprudência do STJ, quais sejam: índice de 42,72% em janeiro de 1989 e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.

- Assim, ante o reconhecimento da inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989, normas estas que veiculavam a indexação da correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989, para efeito da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, resta claro que a correção monetária das demonstrações financeiras, feita com base no BTNF, desconsiderada a inflação do período, resulta na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício.

- Desta forma, na esteira do entendimento sufragado nos C. STF e STJ, a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os índices de variação do IPC (de 42,72% para janeiro/89 e 10,14% em fevereiro/89), consoante pedido.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para negar provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010487-38.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.010487-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	URSA MAIOR CENTRO EDUCACIONAL PEDAGOGIA MODERNA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011686-95.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.011686-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	CASA PADRE MOYE

ADVOGADO	:	SP140861 EDIRALDO ELTON BARBOSA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL PIS. IMUNIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. NÃO INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. SEM REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA À APRECIÇÃO. TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil de 1973, bem como, conforme se depreende de fls. 177, a União cientificou-se da r. sentença, porém deixou transcorrer o prazo "in albis", sem interpor o recurso de apelação.
3. Indo adiante, o autor interpôs recurso de apelação, ao qual foi negado seguimento, pela decisão monocrática de fls. 179/183. Desta forma, a matéria tratada nos autos não foi devolvida por meio de recurso da União, tampouco houve o reexame necessário para este Tribunal, conforme vetusto brocardo "tantum devolutum quantum appellatum". Ademais, não houve a alteração da r. sentença através do recurso interposto pelo autor.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038201-70.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.038201-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	THYSSENKRUPP MOLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. NÃO CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A não cumulatividade é técnica de tributação que distribui a quantificação tributária por várias etapas do processo produtivo plurifásico, evitando que a última etapa da cadeia (venda ao consumidor final) seja onerada pelo que se agregou em cada fase anterior. Pelas mesmas razões, se não houver recolhimento de IPI nas operações precedentes não há que se falar em creditamento, motivo pelo qual se a operação antecedente restou não tributada (vale dizer, fora do campo constitucional da incidência) ou sujeita à alíquota zero, inexistirá direito ao creditamento.

3. Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 370.682-SC e nº 353.657-PR, em 15 de fevereiro de 2007, acórdãos publicados em 19 de dezembro de 2007, entendeu que a admissão do creditamento implica ofensa ao inciso II do § 3º do art. 153 da CF, bem como asseverou que a não cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, não existe parâmetro normativo para se definir a quantia a ser compensada.

4. No tocante à isenção do IPI, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.819, decidiu pela negativa da possibilidade de creditamento em relação a insumo adquirido sob qualquer regime de desoneração, assentando, em síntese, que o raciocínio desenvolvido no caso de insumo sujeito à alíquota zero ou não-tributado é próprio também para a hipótese de insumo isento, inexistindo dado específico a conduzir ao tratamento diferenciado.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016925-68.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.016925-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	YBARRA CGM SUD AEIE REPRES P/ ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA E CIA/
ADVOGADO	:	SP132047 ELIO GUIMARAES RAMOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005596-48.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.005596-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00055964820064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003344-62.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.003344-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ARC MAGO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP197126 MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	04.00.00010-7 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DATA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. O cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de extinção da execução fiscal, deve ser analisado à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com o ônus da sucumbência, seja o Exequente, pelo indevido ajuizamento, seja o Executado, pela inadimplência ou atuação omissiva ou culposa. Destarte, a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.
3. *In casu*, o parcelamento ensejador da suspensão da execução fiscal, consoante admitido pela Agravante, às fl. 45/47, somente foi

protocolado após o ajuizamento daquela ação. Em razão disso, não há que se falar em condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários advocatícios, visto que a execução era devida, nos termos em que proposta, por ser o débito exigível, à época de seu ajuizamento.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002169-02.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.002169-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JOAO DE NADAI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS007938 HARRMAD HALE ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. CANCELAMENTO DE CADASTRO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. GLEBA DECLARADA POR DECRETO PRESIDENCIAL COMO DE OCUPAÇÃO TRADICIONAL E PERMANENTE DOS INDÍGENAS. COBRANÇA DE IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 231, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 29, 30 E 31 DO CTN. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. APELO PROVIDO.

- Tem-se que a gleba de propriedade do Autor, a mesma referida tanto no cadastro de nº 2.657.396-2 como no de nº 5.289.844-0 da Secretaria da Receita Federal, foi declarada pelo Decreto 375, de 24.12.1991, como de ocupação tradicional e permanente indígena, passando a ter tal configuração desde a publicação do referido ato normativo, ocorrida em 26.12.1991 (art. 3º).

- Nos termos dos artigos 231, § 6º, da Constituição da República, 29, 30 e 31 do CTN, a constituição de reserva indígena acarreta a impossibilidade de tributação relativa a ITR, tanto pela cessação do respectivo fato gerador como também pela imunidade tributária que passa a vigorar na hipótese.

- Impõe-se o provimento da apelação, para julgar procedentes os pedidos contidos na exordial, consistentes no cancelamento do cadastro da propriedade rural para fins de ITR e na repetição do indébito relativo a depósitos efetivados no Processo Administrativo correspondente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011815-36.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.011815-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BIGOLIN MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	MS007729 WILSON FRANCISCO FERNANDES FILHO

	:	MS008966 ALBERT DA SILVA FERREIRA
	:	MS017094 JOSE ROBSON FERNANDES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00118153620084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
3. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011781-52.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.011781-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BANCO ITAU S/A e outro(a)
	:	DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO(A)	:	ITAUBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00117815220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013839-28.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013839-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013765-65.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.013765-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
	:	SP189262 JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.

- A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada. Precedentes.
- As receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.
- Por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.
- O artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência da Corte Superior. Precedentes.
- Como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.
- As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.
- Para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.
- A propósito, a técnica em questão não viola o princípio da isonomia, uma vez que o § 9º do art. 195 da Constituição Federal admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-19.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.002747-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SL TRANSPORTE EXPRESS LTDA
ADVOGADO	:	SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00027471920094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004881-19.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.004881-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	RWA ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. CRÉDITOS. LEGALIDADE DA INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O artigo 3º, § 10º, da Lei nº 10.833/2003 não permite a exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos valores referentes aos créditos de PIS e da COFINS, oriundos do sistema não cumulativo. O mencionado dispositivo apenas determina que aqueles créditos não podem sofrer a incidência do PIS e da COFINS.
3. A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte é assente em reconhecer que o valor dos créditos da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), apurados no regime não-cumulativo não constitui hipótese de exclusão do lucro líquido, para fins de apuração do lucro real (base de cálculo do IPRJ) e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). Precedentes.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023525-10.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023525-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	AGUAS PETROPOLIS PAULISTA LTDA
ADVOGADO	:	SP243184 CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Producao Mineral 2 Distrito DNPM/SP
ADVOGADO	:	SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG.	: 00235251020094036100 8 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PARA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS (CFEM). FISCALIZAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS NO PERÍODO DE 2000 A 2008. PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL DECORRIDO EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE 01.01.2000 A 01.03.2004. ARTIGO 47 DA LEI 9.636/98. LEIS 9.821/99 E 10.852/04. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. Os recursos minerais, inclusive os do subsolo, são bens da União, nos termos do inciso IX, do artigo 20, da Constituição Federal. O parágrafo primeiro do referido artigo assegura, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de recursos minerais, ou compensação financeira por essa exploração. Assim sendo, conclui-se que a Compensação Financeira para Exploração de Recursos Minerais (CFEM) tem a natureza jurídica de preço público, consistindo na contraprestação pela concessão do serviço de exploração dos recursos minerais. Sendo preço público, a ela não se aplicam as normas atinentes ao Direito Tributário, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal.
3. Com efeito, a CFEM foi instituída pela Lei 7.990/89, que não estabeleceu os prazos de decadência e prescrição para sua cobrança, pelo que vigoravam, à época, os prazos previstos pela regra geral, o Código Civil de 1916. Em 15.05.1998, foi editada a Lei 9.636, prevendo o prazo prescricional para a cobrança de créditos da Fazenda Nacional. Esta Lei foi substituída pela Lei 9.821, publicada em 24.08.1999, cujo artigo 47 fixava prazo quinquenal tanto para a decadência quanto para a prescrição dos créditos originados em receitas patrimoniais. Ocorre que, em 30.03.2004, foi criada a Lei 10.852, que alterou o teor do artigo 47, e passou a distinguir os prazos: dez anos para o prazo decadencial e cinco anos para o prazo prescricional.
4. No caso em tela, a fiscalização pretende recair sobre os valores recolhidos a título de CFEM no período de 2000 a 2008. Necessário se faz, portanto, diferenciar a legislação e o prazo decadencial aplicável, do seguinte modo: a) CFEM recolhida de 01.01.2000 até 01.03.2004: aplica-se a Lei 9.821/99, publicada em 24.08.1999, que estabelecia o prazo de 5 anos para decadência e prescrição; b) CFEM recolhida de 01.04.2004 até 01.12.2008: comina-se a Lei 10.852/04, que prevê prazo de dez anos para a decadência e de cinco anos para a prescrição. Assim sendo, verifica-se que a CFEM paga de 01.01.2000 até 01.03.2004 seria passível de lançamento de ofício até 01.03.2009 (prazo de cinco anos). Como, porém, o Ofício nº 3897/09/2ºDS/SNMP/SP foi recebido em 08.10.2009, já havia escoado o prazo quinquenal de decadência quanto a esses valores, não havendo que se falar em lançamento de ofício. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027096-86.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.027096-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	: SP320361 WASHINGTON JOSE ANTONIO FIALHO PAULO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00270968620094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CESP. VALORES PAGOS À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ART. 69, § 1º DA LC 109/01. CPMF. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica quanto a não incidência da CPMF sobre os valores pagos pela apelante, ora agravada, à entidade de previdência complementar. Desta forma, reconhecido o direito da apelante, ora agravada, à repetição do indébito tributário. Precedentes.
3. Com efeito, o § 1º, do artigo 69, da Lei Complementar nº 109/01, tem delimitação hialina em relação à incidência de quaisquer tributos ou contribuições sobre os valores recolhidos a título de contribuição à previdência complementar, *in verbis*: "Art. 69. As contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária, são dedutíveis para fins de incidência de imposto de renda, nos limites e nas condições fixadas em lei. § 1º. Sobre as contribuições de que trata o *caput* não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza." Portanto, a exação em comento não incide sobre os valores pagos à entidade de previdência complementar.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-81.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005373-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053738120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

	2009.61.16.001520-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ANTONIO RAMALHO
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00015204320094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2010.03.99.000871-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	TROPICAL EQUIPAMENTOS FOTO AUDIO S/A
ADVOGADO	:	SP155030A JOSÉ OSWALDO CORRÊA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
EXCLUIDO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP120999 MARCO ANTONIO PAZ CHAVEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	96.00.31411-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. TAXA DE LICENCIAMENTO DE

IMPORTAÇÃO. LEI Nº 7.690/88. INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 8.383/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA VERACIDADE DOS DOCUMENTOS NO MOMENTO OPORTUNO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Trata-se de agravos legais interpostos antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal é hialina em reconhecer a inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação, prevista na Lei nº 7.690/88. Isto decorre porque a base de cálculo disposta para a aferição do elemento quantitativo da taxa de licenciamento de importação é a mesma do imposto de importação, infringindo, portanto, o artigo 145, § 2º, da Constituição Federal. Precedente.
3. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos da Lei nº 8.383/91, visto que a ação foi ajuizada em 02.10.1996, bem como da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1137738/SP, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, julgado em 09/12/2009, sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973.
4. Cumpre ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada do C. STJ. Precedente.
5. Quanto à alegação de que as cópias dos comprovantes de pagamento não têm o condão de provar o quanto alegado pela apelada, impossibilitando a repetição do indébito tributário, é de rigor o reconhecimento da força probante dos documentos juntados pela apelada, em razão da ausência de impugnação no momento oportuno da veracidade dos referidos documentos.
6. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014919-56.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014919-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ROBERTA SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00149195620104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018258-23.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018258-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00182582320104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DENUNCIA ESPONTÂNEA. ARTIGO 138 DO CTN. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/1973. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.149.022/SP.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.149.022/SP, representativo da controvérsia.
- Recolhido e declarado o imposto antes do auto de infração, lavrado em razão do pagamento em atraso, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, deve ser afastada a exigência da multa, em razão do instituto da denúncia espontânea.
- Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para negar provimento ao agravo legal da União, mantendo a decisão monocrática de fls.358/361.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019256-88.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.019256-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SEBASTIAO DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00192568820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na

forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.

2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.

3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004047-70.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.004047-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00040477020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. INCLUSÃO DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO COBRADA POR ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. A embargante, em suas razões recursais, limitou-se a reproduzir os argumentos apresentados por ocasião da interposição dos recursos de apelação e de agravo legal, não tendo sequer demonstrado a existência de quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, revelando apenas objetivo de retardar o fim do processo, em manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e da eficiência.

3. A mera afirmação genérica lançada nas razões de que há no v. acórdão "*vícios sanáveis nas estreitas vias dos presentes Declaratórios*" não supre o ônus do recorrente de apontar os vícios existentes no provimento jurisdicional embargado, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido.

4. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

5. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, sendo despicenda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

6. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2010.61.03.007231-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JESUITO ALVES DE GOUVEIA
ADVOGADO	:	SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072313420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2010.61.04.003577-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ALVANIRA SILVESTRE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00035773620104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.

2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011743-42.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.011743-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA
ADVOGADO	:	SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00117434220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. SUBCONTRATAÇÃO DE TRANSPORTE. PESSOAS JURÍDICAS OPTANTES PELO SIMPLES. CREDITAMENTO. LIMITAÇÃO DE DESPESAS E CUSTOS DEDUTÍVEIS. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que os créditos do PIS e da COFINS, para efeito de respeitar a não-cumulatividade, são de discricionariedade do legislador infraconstitucional, não podendo o Poder Judiciário atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal não previsto na legislação. Precedente do STJ.
3. Destarte, diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, cujas regras de não cumulatividade estão dispostas na própria Constituição, o regramento de tal princípio para as contribuições PIS e COFINS foi outorgado pela Lei Maior à legislação infraconstitucional, esta podendo dispor sobre os limites objetivos e subjetivos desta técnica de tributação.
4. *In casu*, a pretensão da agravante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos com a subcontratação de transporte por pessoas jurídicas optantes pelo Simples não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses e limitações de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2010.61.17.001371-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JOSE FRANCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00013711020104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016452-16.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.016452-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	PAULO DE TARSO NUNES
ADVOGADO	:	SP311035 PAULO DE TARSO NUNES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00164521620114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. O v. acórdão embargado não necessita de esclarecimento ou integração, porquanto não caracterizados e, sequer apontados pelo embargante, quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011056-46.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.011056-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FRANCISCO FERNANDES DO VALLE FILHO e outros(as)
	:	GUILHERME FERNANDES
	:	ODAIR SOARES GONCALVES
	:	OSWALDO ALVES
	:	BENEDITO HIPOLITO DOS SANTOS
	:	OTACILIO PESSOA DE MELO
	:	MANOEL DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00110564620114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 1021, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES FIXADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência dominante do C. STJ, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-14.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.000820-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

APELADO(A)	:	NELI FERNANDES COUTO
ADVOGADO	:	SP210893 ELOISIO DE SOUZA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008201420114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000753-40.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.000753-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	GERALDO MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00007534020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO ESPECIAL Nº 1.198.108/RJ. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FIXAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA.

1. Trata-se de juízo de retratação acerca da fixação da multa processual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa corrigido, na forma do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. A questão foi objeto da manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC de 1973.
3. Foi pacificado pela Colenda Corte de Justiça o entendimento no sentido do descabimento da referida multa, tendo em vista que a interposição de agravo interno contra decisão monocrática destina-se ao esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.
4. Exercício de juízo de retratação para o fim de afastar a imposição da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, outrora fixada no julgamento do recurso de agravo legal e negar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2011.61.16.001750-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FABIO ALESSANDER ARRUDA
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00017501720114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTEXTO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente, observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período. Precedentes do STJ.
3. No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, há incidência do imposto de renda, excetuando-se os casos em que a parcela referente à verba principal não atrai a incidência da referida exação.
4. *In casu*, analisando-se as provas dos autos, verifica-se que no momento do ajuizamento da ação trabalhista, o autor encontrava-se em relação de emprego com a reclamada naquela ação, razão pela qual demonstra-se inequívoco que as verbas recebidas não estão no contexto da rescisão do contrato de trabalho. Portanto, em decorrência do exposto, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios devem acompanhar a sorte dos valores principais, ou seja, se a parcela principal for isenta, os juros moratórios serão isentos, porém, se sobre a parcela principal incidir a tributação, incidirá também o imposto de renda sobre os juros moratórios.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2011.63.12.000616-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO(A)	:	AGRO IND/ FARINOLEO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP086689 ROSA MARIA TREVIZAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00006164620114036312 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. LEI 9.249/95. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. FABRICAÇÃO DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O indeferimento de realização de provas técnicas, por serem desnecessárias, não configura cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Ademais, sendo a prova documental suficiente para o julgamento da demanda e não tendo o apelante apresentado nenhum elemento de convicção, a fim de fundamentar a alegada imprescindibilidade da prova pericial pleiteada para o julgamento da lide, não há que em falar em cerceamento de defesa.
3. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o critério legal para obrigatoriedade de registro em conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedentes.
4. No presente caso, o objeto da empresa é a fabricação de alimentos para animais. A fabricação de alimentos para animais não se encontra como atividade que possui necessidade de anotação de responsabilidade técnica por parte do CREA/SP.
5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015571-05.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015571-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EUROCLEAR BANK SA NV
ADVOGADO	:	SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00155710520124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. INOCORRÊNCIA. VISTA DOS AUTOS. INOVAÇÃO RECURSAL. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. Não há que se cogitar, na hipótese, de nulidade do v. aresto embargado, por ausência de intimação da apelada para apresentar contrarrazões. Isto porque, a União Federal teve vista dos autos em momento posterior à juntada do recurso de apelação da parte autora, bem como da prolação da decisão que determinou sua intimação para resposta. Assim, concedida vista dos autos, é presumida a ciência inequívoca dos atos praticados no processo.
4. A oposição dos embargos de declaração, sob o fundamento de contradição, somente é cabível nos casos de contradição interna no julgado, consistente em assertivas inconciliáveis entre si, que sejam verificadas na própria decisão. *In casu*, os presentes embargos visam a sanar suposta contradição entre o v. acórdão embargado e o entendimento da parte, pelo que incabíveis.
5. No tocante à alegada omissão, verifica-se que a aplicação do artigo 12, do Tratado Brasil-Bélgica (Decreto 72.542/1973), com o alcance dado pelo artigo XII, item 6, do Protocolo Anexo sequer foi suscitada no curso do processo, configurando nítida inovação em sede recursal.
6. O órgão colegiado tratou da matéria recursal nos limites em que deduzida em juízo, de modo que não se vislumbra a ocorrência de omissão no julgado.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001888-28.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.001888-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00481277620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC/73. RETORNO DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO. PORTARIA Nº 2.167/2009. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- O Egrégio Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos a este Tribunal, a fim de que seja analisada a irrisignação aduzida nos embargos de declaração.
- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil de 1973, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- A recorrente pleiteou no agravo de instrumento a extinção da ação de execução fiscal, ao fundamento de que, no momento do ajuizamento da demanda, os débitos exequendos estariam com a exigibilidade suspensa, em decorrência de vinculação da devedora a programa de parcelamento.
- O artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional elenca o parcelamento como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, circunstância que obsta qualquer ato de cobrança, inclusive a propositura da demanda executiva.
- Da análise dos autos, é possível verificar que a embargante aderiu ao REFIS em 31/03/2000. E a demanda executiva foi proposta em 25/11/2010.
- A embargante alega que, tendo sido excluída do REFIS, por meio da Portaria do Comitê Gestor do REFIS nº 1.087/05, publicada no Diário Oficial da União de 23/08/2005, obteve decisão liminar, nos autos do Mandado de Segurança atuado sob nº 0036434-32.2005.4.01.3400, determinando sua reinclusão no REFIS em 31/01/2006 e, em que pese a sentença de improcedência do pedido, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento ao recurso de apelação, para determinar sua reinclusão no REFIS, em acórdão datado de 29/06/2007.
- Ocorre que, a partir da consulta de fls. 198/199, juntada aos autos pela Fazenda Nacional, é possível constatar que a embargante foi posteriormente excluída do REFIS em 01/05/2009, por meio de Portaria nº 2167/2009.
- Assim, em que pese a decisão proferida no Mandado de Segurança nº 0036434-32.2005.4.01.3400, tendo havido posterior exclusão da embargante do REFIS, por meio da Portaria 2167/2009, conclui-se que a executada não comprovou que permanecia vinculada ao REFIS na data de ajuizamento da ação de execução fiscal, sendo de rigor o prosseguimento da demanda.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010860-84.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.010860-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	JOAO ORTIZ GUERREIRO e outro(a)
	:	NADIE AFFONSO ORTIZ
ADVOGADO	:	SP148484 VANESSA CRISTINA DA COSTA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	TERLON POLIMEROS LTDA massa falida
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	00031723120008260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DA AÇÃO FALIMENTAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O julgamento monocrático limitou seu objeto de análise à ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.222.444-RS, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
4. O processo de falência não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Contudo, havendo penhora no rosto dos autos da ação falimentar, ainda que tenha decorrido o prazo quinquenal, não se pode reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente, por não restar caracterizada a inércia da credora. Isto porque, somente após o trânsito em julgado da ação falimentar, com a insatisfação do débito tributário, é que poderia a exequente voltar a agir na persecução da ação executiva.
5. De outra parte, a matéria relativa aos requisitos para o redirecionamento em si, isto é, acerca da ilegitimidade passiva dos agravantes na execução fiscal, deve ser submetida ao juízo de origem, sob pena de supressão de instância.
6. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019360-75.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.019360-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	HOSPITAL SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO	:	SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00193607520134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. CONVERSÃO EM AÇÕES PREFERENCIAIS. DECRETO Nº 20.910/32. REsp 1.050.199/RJ. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS. DECURSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. A controvérsia acerca da sistemática anterior ao Decreto-Lei 1.512/76, de restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório ou sua conversão em ações da Eletrobrás, foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.050.199/RJ, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Na ocasião, firmou-se a tese de que, tanto para a restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório como para sua conversão em ações da Eletrobrás, o prazo é de 5 (cinco) anos.
3. Com efeito, ressaltou-se, no referido julgamento, que a relação estabelecida entre a Eletrobrás (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo e não de natureza comercial, aplicando-se, pois, a regra do Decreto nº 20.910/32 em detrimento daquela prevista no direito comercial, segundo a qual prescrevem em vinte anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Destacou-se, ainda, que o prazo de cinco anos não é prescricional, mas decadencial, o qual atinge direitos potestativos. Precedente do STJ.
4. *In casu*, as obrigações ao portador emitidas em favor do autor datam de 11.6.1971 (f. 37-69), aplicando-se a sistemática anterior ao Decreto-lei nº 1.512/76, para considerar o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Assim, considerando o decurso de mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das obrigações, 11.6.1971, e a data do ajuizamento da ação, 21.10.2013, deve ser mantida a sentença que reconheceu a improcedência do pedido.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002688-38.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.002688-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE BARRA BONITA SP
ADVOGADO	:	SP141615 CARLOS ALBERTO MONGE e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP257897 GRAZIELE MARIETE BUZANELLO
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00026883820134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento

do recurso. Precedentes.

- A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).
- No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012.
- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é o Município, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.
- Nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.
- Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.
- A jurisprudência desta Corte Regional firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010. Precedentes.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004027-20.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.004027-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	LAZARO MENDES DE CARVALHO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP330482 LÁZARO MENDES DE CARVALHO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP141442 HILTON CHARLES MASCARENHAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00040272020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS A SEREM PROTOCOLADOS. AFASTAMENTO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 3.º, DA LEI N.º 10.741/03. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. Consoante o inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal, "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", bem como "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei", nos termos do artigo 133 da Carta Magna.
3. O advogado tem o direito de ingressar livremente 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, consoante os termos do artigo 7º, VI, "c" da Lei nº 8.906/94.
4. A jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de ser direito do advogado, no exercício de seu múnus profissional, ser recebido no posto do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, independentemente de distribuição de fichas, em lugar próprio ao atendimento. Precedentes.
5. A exigência de prévio agendamento para protocolizar requerimentos de benefícios previdenciários junto ao Impetrado, bem como a

limitação de protocolos por mês para cada advogado, acarretam restrição ao livre exercício da advocacia, sem que haja amparo legal para tanto.

6. Não se vislumbra a violação às normas do Estatuto do Idoso, especialmente, àquela que estabelece a garantia de atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos, prevista no artigo 3º da Lei nº 10.741/2003, tendo o provimento jurisdicional se limitado a garantir ao impetrante o direito de protocolar múltiplos requerimentos de benefícios em um só atendimento, sem a necessidade de prévio agendamento junto ao INSS, o que não significa, de modo algum, a concessão de prestação de serviço ao impetrante em detrimento do atendimento prioritário a ser dispensado aos idosos. Precedentes desta E. Corte.

7. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004347-43.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.004347-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ALTRAN CONSULTORIA EM TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00043474320134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. ART. 543-C DO CPC/73. REsp 1.330.737/SP. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. Em recente julgamento nos autos do REsp 1.330.737/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS. Precedentes.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007811-98.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.007811-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	TORIBA VEICULOS LTDA e outros(as)
	:	COMBULUZ DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO DOURADOS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	GASODIESEL PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO MARILIA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO MS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO NOVA ANDRADINA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO OURINHOS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO PRUDENTE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	RIO PRETO PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
	:	SERRA DO MAR PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO TUPA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
	:	UNIPETRO CONSULTORIA E ASSESSORIA S/C LTDA
	:	SERVMAR INSTALADORA E ASSESSORIA AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00351641119984036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DIVISÃO PROPORCIONAL ENTRE OS LITISCONSORTES VENCIDOS. ART. 23, CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. O r. *decisum* embargado fundamentou-se na tese de que para caracterização da prescrição intercorrente, deve estar configurada a inércia continuada e ininterrupta do credor durante o prazo prescricional.
3. De outra parte, necessárias algumas considerações acerca da alegação de violação ao princípio da autonomia litisconsorcial, suscitadas pelas embargantes na minuta de agravo de instrumento.
4. É pacífico o entendimento da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a regra do artigo 23, do Código de Processo Civil de 1973 não determina a responsabilidade solidária entre os litisconsortes, quanto às obrigações decorrentes da sucumbência processual, salvo se assim foi expressamente determinado em sentença.
5. Considerando que, na hipótese dos autos, o título executivo judicial não estabeleceu a solidariedade entre os litisconsortes na obrigação decorrente da sucumbência, incide a regra geral do artigo 23 do Código de Processo Civil de 1973, segundo a qual os litisconsortes vencidos respondem pela condenação sucumbencial em proporção.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029585-87.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029585-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	NOVA CASA BAHIA S/A

ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	00154866220128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006075-72.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006075-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MUNICIPIO DE BARRINHA
ADVOGADO	:	SP112084 JOAO ANSELMO LEOPOLDINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	COMPANHIA PAULISTA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00060757220144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. TRANSFERÊNCIA PARA O MUNICÍPIO. RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 414/2010 DA ANEEL. ILEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes.
2. Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do art. 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010. Precedentes.
3. A Lei nº 9.427/96 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia

Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º). Verifica-se que, ao prever a transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente - o Município, consoante disposto no art. 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que estabeleceu novos deveres e obrigações ao Município.

4. Ademais, nos termos dos arts. 30, V e 149-A da CF, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora.

5. Assim, há de ser reconhecido o direito invocado, declarando a ilegalidade da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e, por consequência, determinando que as partes requeridas se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) para o Município autor com fulcro na referida resolução.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006564-12.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006564-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SERVANT SERVICO DE ANESTESIA TERCEIRIZADA S/S LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065641220144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. PESSOA JURÍDICA. SERVIÇOS HOSPITALARES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.

2. Cinge-se a controvérsia quanto ao direito de a impetrante ser alcançada pelo Imposto de Renda - Pessoa Jurídica - IRPJ com a redução de alíquota prevista no artigo 15, parágrafo 1º, inciso III, alínea "a", in fine, da Lei nº 9.249, de 1995, assim como à manutenção da alíquota inserta no artigo 20 do mesmo Diploma Legal (com a redação imprimida pela Lei federal nº 10.684/2003), equiparando a impetrante às prestadoras de serviços hospitalares.

3. No que se refere aos serviços de anestesia e anestesiologia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendido que se trata de serviço hospitalar para fins de redução de alíquota, nos termos da Lei n.º 9.249/95. Precedentes.

4. No presente caso, de acordo com a 4ª alteração e consolidação de contrato social, trazido com a inicial da ação, vê-se na Cláusula 4ª - Do Novo Tipo Societário: "A sociedade que era sociedade simples passa a ser sociedade empresária limitada, com arquivamento de seus atos na Junta Comercial do Estado de São Paulo, regendo-se pelas cláusulas deste contrato e pelas disposições do Código Civil (Lei n. 10.406/2002)".

5. E, ainda, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica consta como atividade econômica principal, "86.10-1.01- Atividade de atendimento hospitalar, exceto pronto-socorro e unidades para atendimento a urgências", podendo ser equiparada às prestadoras de serviços hospitalares.

6. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004755-81.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004755-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SUNSET IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP151597 MONICA SERGIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047558120144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
3. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006434-47.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.006434-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	VERZANI E SANDRINI PARKING ESTACIONAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP213576 RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00064344720144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. ART. 543-C DO CPC/73. REsp 1.330.737/SP. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. Em recente julgamento nos autos do REsp 1.330.737/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS. Precedentes.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000363-17.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000363-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BRAMPAC S/A
ADVOGADO	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00003631720144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
2. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
3. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003773-44.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.003773-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SERGIO APARECIDO FORTES
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00037734420144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.162.307/RJ, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.
3. Esta Egrégia Corte já decidiu no sentido de que o fato de o produtor rural estar cadastrado no CNPJ não induz à caracterização do contribuinte como empresa mormente quando ele está cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual". Precedentes.
4. No presente caso, o impetrante, produtor rural pessoa física, embora possuidor de registro no CNPJ encontra-se cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual", razão pela qual não se enquadra no conceito de empresa (firma individual ou sociedade), para fins de incidência da contribuição para o salário-educação.
5. Existindo crédito dos autores decorrentes do recolhimento indevido de salário educação, é de rigor o reconhecimento do direito à compensação do indébito recolhido nos 05 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *mandamus*, com outros tributos federais (v.g., AMS 00025123720144036113, Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 18/09/2015)
6. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025139-07.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025139-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	REFINARIA DE PETROLEOS DE MANGUINHOS S/A e filia(l)(is)
	:	REFINARIA DE PETROLEOS DE MANGUINHOS S/A filial
ADVOGADO	:	RJ134683 URSULA VIEIRA BARBOSA PERONI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00017545120154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025, CPC. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. A embargante, em sede de embargos declaratórios, alega que o julgado estaria em confronto com normas infraconstitucionais e jurisprudência que entende ser aplicável ao caso, revelando irresignação em relação ao v. acórdão embargado.
3. Os embargos de declaração não são remédio recursal adequado para o atendimento da insatisfação da parte, não se destinando à reforma ou invalidação do provimento jurisdicional.
4. O v. acórdão recorrido se manifestou de forma clara e fundamentada sobre a matéria posta em debate nos limites necessários para o deslinde da controvérsia recursal.
5. No caso dos autos, restou evidenciado, em juízo sumário de cognição, que a adição compulsória de marcadores nos insumos importados estaria a comprometer o pleno exercício das atividades de produção da agravante.
6. Diante da existência de riscos, estaria a agravante praticamente obrigada ao recolhimento dos tributos que entende indevidos, daí a aplicação do entendimento enunciado nas Súmulas 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal, na medida em que, a adição de marcadores nos insumos importados configuraria, no caso dos autos, meio coercitivo de cobrança dos tributos discutidos no feito.
7. Por fim, o escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil. Entretanto, a rejeição do presente recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil nos seguintes termos, "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006264-22.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006264-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSIANE NUNES MARQUES 30732996880 e outros(as)
	:	FABIO TUNIS BARREIRO 31579407838
	:	PEREIRA E PEREIRA COM/ DE PRODUTOS VETERINARIOS LTDA -ME
	:	SAMARA MENDES DOS SANTOS -ME
	:	GISELE REGINA VIEIRA DA SILVA
	:	JOAO PAULO DE AZEVEDO 31615806806
ADVOGADO	:	SP149886 HERACLITO ALVES RIBEIRO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00062642220154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS E PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que apenas as empresas cuja atividade básica estiver vinculada à medicina veterinária ou as que prestem serviços veterinários a terceiros é que estão obrigadas ao registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, não sendo o caso daquelas que comercializem medicamentos correlatos, razão

animal, produtos agropecuários, animais vivos. Precedentes.

3. Não sendo a atividade básica privativa de médico-veterinário, desnecessário o seu registro perante o CRMV, bem como a contratação de médico-veterinário como responsável técnico. Precedentes desta E. Corte.

4. In casu, com exceção da impetrante Gisele Regina Vieira de Silva, que exerce atividades veterinárias, restou demonstrado que a atividade dos demais impetrantes está ligada ao comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação, não exercendo atividades básicas relacionadas à medicina veterinária, e, por conseguinte, não estão obrigados a registrarem-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV).

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009274-74.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009274-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	MONIQUE MALERBO DE OLIVEIRA 34481622806 e outros(as)
	:	AIRTON APARECIDO BIANCHINI -ME
	:	PET SHOP PLANALTO VERDE LTDA -ME
	:	CRISTIANE RODRIGUES LEITE 21586654837
ADVOGADO	:	SP149886 HERACLITO ALVES RIBEIRO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00092747420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS E PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.

2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que apenas as empresas cuja atividade básica estiver vinculada à medicina veterinária ou as que prestem serviços veterinários a terceiros é que estão obrigadas ao registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, não sendo o caso daquelas que comercializem medicamentos correlatos, ração animal, produtos agropecuários, animais vivos. Precedentes.

3. *In casu*, da análise dos documentos acostados aos autos verifica-se que as impetrantes têm como atividades o "comércio varejista de rações e produtos de embelezamento para animais de pequeno porte, avicultura, comércio de produtos para agropecuária, caça, pesca, animais e vestuário, comércio varejista de produtos veterinários, de produtos químicos de uso na agropecuária, forragens, rações e de produtos alimentícios para animais, comércio de rações para aves em geral, e artigos de pesca", ou seja, mera intermediação entre o consumidor final e o produtor de rações e outros produtos destinados a animais.

4. Não sendo a atividade básica da impetrante privativa de médico-veterinário, desnecessário o seu registro perante o CRMV, bem como a contratação de médico-veterinário como responsável técnico. Precedentes desta E. Corte.

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009613-33.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009613-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: MARIA APARECIDA DE SOUZA e outros(as)
	: FRANCISLANIA NASCIMENTO SANTANA
	: CARLA BATISTA DA CRUZ
	: JULIANA BERALDO GRIGOLETTO
	: VICTOR ROBERTO SILVA
	: EUDIENA FERREIRA DOS SANTOS
	: AMANDA CRISTINA PRADO
	: EDJANE MARIA DE MELO
	: WALMIR CASTILHO DE ASSIS
	: ALEXANDRA MARIA NUNES FERREIRA ANTONIO
ADVOGADO	: SP316070 ANDRE FAUSTO SOARES e outro(a)
APELADO(A)	: Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	: SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00096133320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI Nº 9.295/1946, ALTERADO PELA LEI Nº 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Na ação mandamental de origem o impetrante visa assegurar o direito de se inscrever no Conselho Regional de Contabilidade, sem prévia submissão ao exame de suficiência, fundado no fato de que à época de conclusão do curso de habilitação profissional de técnico em contabilidade ainda não vigia a nova redação do art. 12, do Decreto-Lei nº 9.295/19, dada pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, que passou a prever como requisito para o exercício da profissão a aprovação em exame de suficiência.
- A análise da questão inicia-se a partir da observância do disposto pelo princípio constitucional da legalidade e o da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição da República, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.
- A norma do artigo 5º, inciso XIII, confere aos cidadãos um direito individual expresso ao trabalho, consistente na escolha do ofício e, mais ainda, na liberdade de exercê-lo. Esse direito pode encontrar limitação apenas por meio de lei, do contrário, a acessibilidade a qualquer trabalho, ofício ou profissão é irrestrita na medida em que configura uma das faces do direito à liberdade.
- Essa regra se aplica ao ofício dos contabilistas, que precisa colher da lei os seus atributos profissionais mínimos. Cuida-se do princípio da reserva legal qualificada, posto que a Constituição não só determina ao legislador que exerce a sua função legislativa para estabelecer a limitação, mas, além disso, fixa exatamente qual a demarcação limítrofe da restrição, qual seja: a indicação de qualificação profissional.
- A exigência atual quanto à submissão a exame de suficiência do candidato ao registro perante o Conselho de Contabilidade do Estado de São Paulo decorre da lei e não merece quaisquer reparos, aplicando-se, portanto, aos profissionais em Contabilidade, como é o caso destes autos.
- Na hipótese, a categoria dos Técnicos de Contabilidade tem assegurada pelo § 2º do artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27.05.1946, com redação da Lei federal nº 12.249, de 11.06.2010, o livre exercício da profissão, desde que pleiteiem o seu registro até 1º de junho de 2015.
- A matéria foi submetida ao crivo do Colendo Superior de Justiça, de modo que, fazendo ressalva ao meu entendimento pessoal, é de rigor aplicar ao caso a manifestação daquela Egrégia Corte. Precedentes.
- In casu, os impetrantes concluíram o curso de Técnico de Contabilidade nos anos de 2011, 2013, 2014 e 2015, ou seja, após a edição da Lei nº 12.249/2010, razão pela qual devida a exigência da realização do exame de suficiência como requisito para o exercício da profissão, nos termos do art. 12 da Lei nº 12.249/2010.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013779-11.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013779-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ENESA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro(a)
No. ORIG.	:	00137791120154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS. Precedentes.
3. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
4. Segurança denegada.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014436-50.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014436-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SINOTEC COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO	:	SP318507 ANDRÉ APARECIDO MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00144365020154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCIDÊNCIA DO IPI NA OPERAÇÃO DE REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EREsp nº 1.403.532/ SC. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. Em recente julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015451-54.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.015451-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	GERSON PACHECO PINTO
ADVOGADO	:	SP205029 CARLOS ALEXANDRE ROCHA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00154515420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI Nº 9.295/1946, ALTERADO PELA LEI Nº 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Na ação mandamental de origem o impetrante visa assegurar o direito de se inscrever no Conselho Regional de Contabilidade, sem prévia submissão ao exame de suficiência, fundado no fato de que à época de conclusão do curso de habilitação profissional de técnico em contabilidade ainda não vigia a nova redação do art. 12, do Decreto-Lei nº 9.295/19, dada pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, que passou a prever como requisito para o exercício da profissão a aprovação em exame de suficiência.
- A análise da questão inicia-se a partir da observância do disposto pelo princípio constitucional da legalidade e o da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição da República, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.
- A norma do artigo 5º, inciso XIII, confere aos cidadãos um direito individual expresso ao trabalho, consistente na escolha do ofício e, mais ainda, na liberdade de exercê-lo. Esse direito pode encontrar limitação apenas por meio de lei, do contrário, a acessibilidade a qualquer trabalho, ofício ou profissão é irrestrita na medida em que configura uma das faces do direito à liberdade.
- Essa regra se aplica ao ofício dos contabilistas, que precisa colher da lei os seus atributos profissionais mínimos. Cuida-se do princípio da reserva legal qualificada, posto que a Constituição não só determina ao legislador que exercite a sua função legislativa para estabelecer a limitação, mas, além disso, fixa exatamente qual a demarcação limítrofe da restrição, qual seja: a indicação de qualificação profissional.
- A exigência atual quanto à submissão a exame de suficiência do candidato ao registro perante o Conselho de Contabilidade do Estado de São Paulo decorre da lei e não merece quaisquer reparos, aplicando-se, portanto, aos profissionais em Contabilidade, como é o caso destes autos.
- Na hipótese, a categoria dos Técnicos de Contabilidade tem assegurada pelo § 2º do artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27.05.1946, com redação da Lei federal nº 12.249, de 11.06.2010, o livre exercício da profissão, desde que pleiteiem o seu registro até 1º de junho de 2015.
- A matéria foi submetida ao crivo do Colendo Superior de Justiça, de modo que, fazendo ressalva ao meu entendimento pessoal, é de rigor aplicar ao caso a manifestação daquela Egrégia Corte. Precedentes.
- In casu, verifica-se que o impetrante concluiu o curso de Técnico de Contabilidade em 12.12.2014, ou seja, após a edição da Lei nº 12.249/2010, razão pela qual devida a exigência da realização do exame de suficiência como requisito para o exercício da profissão, nos termos do art. 12 da Lei nº 12.249/2010.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021506-21.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.021506-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	VANIA LEANDRO DE SOUSA 01264038488
ADVOGADO	:	SP215702 ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00215062120154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS E PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que apenas as empresas cuja atividade básica estiver vinculada à medicina veterinária ou as que prestem serviços veterinários a terceiros é que estão obrigadas ao registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, não sendo o caso daquelas que comercializem medicamentos correlatos, ração animal, produtos agropecuários, animais vivos. Precedentes.
3. In casu, da análise dos documentos acostados aos autos verifica-se que a atividade primordial da impetrante está ligada ao comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação e não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária.
4. Não sendo a atividade básica da impetrante privativa de médico-veterinário, desnecessário o seu registro perante o CRMV, bem como a contratação de médico-veterinário como responsável técnico. Precedentes desta E. Corte.
5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023462-72.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023462-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ADIAN TUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP274066 GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00234627220154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
3. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
4. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de Decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, § 2º, da Lei 10.865/2004.
5. O artigo 27 da Lei nº 10.865/2004 enuncia que o Poder Executivo "poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior", prevendo, assim, uma faculdade e não uma obrigatoriedade da contrapartida, inexistindo qualquer direito subjetivo do contribuinte no creditamento das despesas financeiras.
6. O PIS/COFINS não-cumulativos foram devidamente constituídas pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que se previu as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados.
7. A alteração do percentual da alíquota dentro dos limites estabelecidos nas referidas leis não viola a estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88).
8. O Decreto 8.426/2015 estipulou a aplicação de alíquotas de 0,65% para o PIS e de 4% para a COFINS, ou seja, percentuais ainda bem inferiores do limite legal, de 1,65% (para o PIS - Lei 10.637/2002) e 7,6% (para a COFINS - Lei 10.833/2003), mantendo a tributação reduzida. Precedentes desta E. Corte.
9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024009-15.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024009-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SANTA MELANIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP274066 GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00240091520154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
2. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
3. Com base nesse permissivo legal, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, excluindo, contudo, aquelas decorrentes de juros sobre capital próprio e as decorrentes de operações de hedge.
4. Em seguida, o Poder Executivo Federal editou o Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005, mantendo a alíquota zero para as receitas financeiras, incluindo, porém, as decorrentes de operações realizadas para fins de hedge. Nessa mesma senda, em 1º de abril de 2015, foi editado o Decreto nº 8.426, com efeitos a partir de 1º de julho do mesmo ano, que revogou o Decreto nº 5.442, de 2005.
5. Tal como ocorreu com os Decretos anteriores, que reduziram a zero às alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre receitas financeiras, o Decreto nº 8.426, de 2015, está albergado pela autorização conferida no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014.
6. Não se trata de majoração de alíquota, tal como sustenta a impetrante, ora agravada, mas de restabelecimento das mesmas, anteriormente previstas em lei, em consonância com o princípio da estrita legalidade. Os Decretos revogados haviam reduzido o seu percentual, e, posteriormente, o Decreto ora combatido apenas as restabeleceu, no limite previamente fixado, conforme o permissivo legal para tanto. Precedentes desta E. Corte.
7. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024051-64.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024051-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	GONFRENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP274066 GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00240516420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
2. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
3. Com base nesse permissivo legal, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, excluindo, contudo, aquelas decorrentes de juros sobre

capital próprio e as decorrentes de operações de hedge.

4. Em seguida, o Poder Executivo Federal editou o Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005, mantendo a alíquota zero para as receitas financeiras, incluindo, porém, as decorrentes de operações realizadas para fins de hedge. Nessa mesma senda, em 1º de abril de 2015, foi editado o Decreto nº 8.426, com efeitos a partir de 1º de julho do mesmo ano, que revogou o Decreto nº 5.442, de 2005.

5. Tal como ocorreu com os Decretos anteriores, que reduziram a zero às alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre receitas financeiras, o Decreto nº 8.426, de 2015, está albergado pela autorização conferida no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014.

6. Não se trata de majoração de alíquota, tal como sustenta a impetrante, ora agravada, mas de restabelecimento das mesmas, anteriormente previstas em lei, em consonância com o princípio da estrita legalidade. Os Decretos revogados haviam reduzido o seu percentual, e, posteriormente, o Decreto ora combatido apenas as restabeleceu, no limite previamente fixado, conforme o permissivo legal para tanto. Precedentes desta E. Corte.

7. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005994-83.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.005994-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CLAUDIA DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP186466 ALEXANDRE RANGEL RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00059948320154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. HIPÓTESE QUE NÃO ENVOLVE PERDA DO EMPREGO. DIFERENÇAS SALARIAIS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A Egrégia Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, como recurso repetitivo, o REsp 1.227.133/RS, proclamou que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

2. Relativamente aos juros de mora, considerada aqui verba acessória, a Egrégia Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Eminentíssimo Ministro Mauro Campbell Marques, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, inclusive quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal - *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. No presente caso, se questiona a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de reclamatória trabalhista em que não se discute rescisão do contrato de trabalho, mas o reconhecimento do desvio funcional, com o recebimento das diferenças salariais e reflexos previstos em lei, consoante a r. sentença proferida na reclamação trabalhista nº 1396.2002.442.02.00.6, razão pela qual devida a incidência do imposto de renda.

4. *In casu*, deve ser afastada a incidência do imposto de renda quanto aos juros de mora decorrente dos depósitos na conta vinculada do FGTS, nos termos da orientação jurisprudencial dada no julgamento do REsp 1089720/RS, segundo o qual na hipótese em que não houve rescisão contratual, "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)".

Precedentes desta E. Corte.

5. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

6. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001028-71.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001028-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BELA FLOR COM/ DE FLORES RIO PRETO LTDA
ADVOGADO	:	SP080710 MARCIO JOSE VALVERDE FRANCISCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00010287120154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCIDÊNCIA DO IPI NA OPERAÇÃO DE REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EREsp nº 1.403.532/SC. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. Em recente julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00080 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004749-22.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.004749-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA	:	JOSE EDUARDO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047492220154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO FISCAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE FISCAL COM RELAÇÃO AOS REFERIDOS DÉBITOS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- O cerne da controvérsia diz respeito à discussão sobre os requisitos necessários à expedição da certidão fiscal pretendida, eis que a Autoridade Fiscal entendeu por bem indeferir-la, uma vez que, à época, o impetrante constava como codevedor em duas inscrições em dívida ativa, certidões nºs 80.3.06.005980-50 e 80.3.06.005982-12.
- A interpretação do disposto no inciso XXXIV, letra b, do artigo 5º da Constituição conduz à extração de uma norma de clareza meridiana, que não deixa dúvidas quanto ao que pretende assegurar a todos os cidadãos. Trata-se da garantia constitucional do direito à obtenção de certidões, que segundo a doutrina uníssona, quando embaraçado, pode ser restabelecido mediante a impetração de mandado de segurança, como é o presente caso.
- Na seara tributária existem disposições específicas que sistematizam o procedimento relativo à expedição de certidões, conforme se apreende das disposições do Código Tributário Nacional, cujas normas dos artigos 205 e 206, foram recepcionadas, nos moldes do artigo 146, da Constituição de 1988, com categoria de normas complementares.
- Não obstante os contribuintes gozem de garantia do direito ao exercício de sua atividade, quando esta depende da apresentação de certidões fiscais a obtenção do documento está jungida ao cumprimento dos requisitos necessários à sua expedição, cuja aferição deve ser exercida pela Administração Fiscal, observados os princípios constitucionais tributários.
- A questão trazida no presente *mandamus* tem diferente alcance, eis que o direito perseguido diz respeito à comprovação da inexistência da responsabilidade em decorrência da total ausência de atuação do impetrante nos quadros da sociedade.
- Com efeito, dispõe o § 1º do artigo 149 da Lei nº 6.404, de 1976, que disciplina as Sociedades por Ações que, se o termo de posse não for assinado nos 30 (trinta) dias que se seguirem à nomeação, está será tornada sem efeito.
- Não há como prevalecer a inclusão do nome do impetrante como codevedor nas inscrições na dívida ativa sob certidões nºs. 80.3.06.005980-50 e 80.3.06.005982-12, razão por que é de rigor a manutenção da r. sentença, que declarou a ausência de responsabilidade fiscal com relação aos referidos débitos, assegurando ao impetrante a expedição de certidão fiscal negativa.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005650-72.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.005650-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	VIEHOLDING COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	MG056543 DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00056507220154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.

2. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
3. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
4. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de Decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, § 2º, da Lei 10.865/2004.
5. O artigo 27 da Lei nº 10.865/2004 enuncia que o Poder Executivo "poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior", prevendo, assim, uma faculdade e não uma obrigatoriedade da contrapartida, inexistindo qualquer direito subjetivo do contribuinte no creditamento das despesas financeiras.
6. O PIS/COFINS não-cumulativos foram devidamente constituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que se previu as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados.
7. A alteração do percentual da alíquota dentro dos limites estabelecidos nas referidas leis não viola a estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88).
8. O Decreto 8.426/2015 estipulou a aplicação de alíquotas de 0,65% para o PIS e de 4% para a COFINS, ou seja, percentuais ainda bem inferiores do limite legal, de 1,65% (para o PIS - Lei 10.637/2002) e 7,6% (para a COFINS - Lei 10.833/2003), mantendo a tributação reduzida. Precedentes desta E. Corte.
9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008733-96.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.008733-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	TRANSPORTES BORELLI LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00087339620154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
3. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
4. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de Decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, § 2º, da Lei 10.865/2004.

5. O artigo 27 da Lei nº 10.865/2004 enuncia que o Poder Executivo "poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior", prevendo, assim, uma faculdade e não uma obrigatoriedade da contrapartida, inexistindo qualquer direito subjetivo do contribuinte no creditamento das despesas financeiras.
6. O PIS/COFINS não-cumulativos foram devidamente constituídas pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que se previu as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados.
7. A alteração do percentual da alíquota dentro dos limites estabelecidos nas referidas leis não viola a estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88).
8. O Decreto 8.426/2015 estipulou a aplicação de alíquotas de 0,65% para o PIS e de 4% para a COFINS, ou seja, percentuais ainda bem inferiores do limite legal, de 1,65% (para o PIS - Lei 10.637/2002) e 7,6% (para a COFINS - Lei 10.833/2003), mantendo a tributação reduzida. Precedentes desta E. Corte.
9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001838-98.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.001838-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	IRAMEC AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018389820154036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
3. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2015.61.26.004596-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	NAYARA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP334342 ELIAS JESUS ARGACHOFF e outro(a)
No. ORIG.	:	00045963520154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. RESOLUÇÃO CONSEPE 112. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O cerne da questão diz respeito à possibilidade da Universidade Federal do ABC - UFABC estabelecer, através da sua Resolução nº 112, condições para a realização de estágio não-obrigatório.
3. Embora as universidades gozem de autonomia didático-científica, conforme artigo 207 da Constituição da República, observa-se que tal autonomia não é absoluta, não sendo permitido às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido.
4. Considerando o estágio como um método de aprendizagem, não há que se falar em normas restritivas previstas pelas universidades, ainda que relacionadas à grade curricular cumprida e coeficiente de aproveitamento. Precedentes desta E. Corte.
5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

	2015.61.26.007411-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC
PROCURADOR	:	SP248068 CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO
APELADO(A)	:	LUANA LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP315842 DANIEL BIANCHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00074110520154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. RESOLUÇÃO CONSEPE 112. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. O cerne da questão diz respeito à possibilidade da Universidade Federal do ABC - UFABC estabelecer, através da sua Resolução nº 112, condições para a realização de estágio não-obrigatório.
2. Embora as universidades gozem de autonomia didático-científica, conforme artigo 207 da Constituição da República, observa-se que tal autonomia não é absoluta, não sendo permitido às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na

Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido.

3. Desse modo, uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em normas restritivas previstas pelas universidades, ainda que relacionadas à grade curricular cumprida e coeficiente de aproveitamento. Precedentes desta E. Corte.

4. Remessa Oficial e Apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003292-56.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.003292-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00032925620154036140 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
2. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
3. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-49.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002878-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	SBARDELLINI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00028784920154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. ALÍQUOTA DE PIS E COFINS. DECRETOS 5.442/05 E 8.426/15. MAJORAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO PELO EXECUTIVO ADMITIDA. LEI 10.865/04. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO CUMULATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantitativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.
3. As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito à qual todos devem ter acesso.
4. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de Decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, § 2º, da Lei 10.865/2004.
5. O artigo 27 da Lei nº 10.865/2004 enuncia que o Poder Executivo "poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior", prevendo, assim, uma faculdade e não uma obrigatoriedade da contrapartida, inexistindo qualquer direito subjetivo do contribuinte no creditamento das despesas financeiras.
6. O PIS/COFINS não-cumulativos foram devidamente constituídas pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que se previu as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados.
7. A alteração do percentual da alíquota dentro dos limites estabelecidos nas referidas leis não viola a estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88).
8. O Decreto 8.426/2015 estipulou a aplicação de alíquotas de 0,65% para o PIS e de 4% para a COFINS, ou seja, percentuais ainda bem inferiores do limite legal, de 1,65% (para o PIS - Lei 10.637/2002) e 7,6% (para a COFINS - Lei 10.833/2003), mantendo a tributação reduzida. Precedentes desta E. Corte.
9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004408-88.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.004408-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ILUMI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00044088820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
2. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
3. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
4. Remessa oficial e apelação providas.
5. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004136-59.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004136-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	SALVADOR LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00039617220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73).
3. Nota-se que, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).
4. In casu, restou fundamentada pela exequente a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie, conforme manifestação lançada nos autos de origem - dentre as quais se destaca que os bens oferecidos não se revestem da necessária liquidez para um eventual leilão -, não havendo que se falar em violação do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).
5. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73), não menos certo é que a execução se realiza no interesse do exequente, nos termos do artigo 797 do CPC/2015 (artigo 612 do CPC/73).
6. Não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.
7. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006664-66.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.006664-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	PONTOFIXO ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG.	:	08005010220148120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO CARACTERIZADA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
2. É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
3. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "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" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
4. Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, caput, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular. Precedente.
5. No caso em tela, não restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, apesar do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação em 09.06.2015, verifica-se que a referida diligência se deu na Rua das Palmeiras, 626, Centro, na cidade de São Desidério-MS, enquanto a empresa declarou como o de seu domicílio fiscal, a Rua Joaquim Lucio nº 132, bairro Bom Jesus, Cassilândia/MS, consoante ficha do Cadastro Nacional de Empresas - CNE.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008119-66.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008119-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	INDUSTRIAS MANGOTEX LTDA
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	:	00067822420128260286 A Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições, obscuridade e erro material no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, sendo despiciecia a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008588-15.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008588-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	SHOPPING BAG GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO	:	SP301891 OLIVIA CAROLINA DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00022622220144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS

FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em que pese sua argumentação, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73).
3. Nota-se que, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).
4. *In casu*, restou fundamentada pela exequente a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie (máquina marca Rami modelo RM 1000 nº 675-6-C - NF 66722), conforme manifestação lançada nos autos de origem - dentre as quais se destaca o não atendimento à ordem do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais -, não havendo que se falar em violação do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).
5. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73), não menos certo é que a execução se realiza no interesse do exequente, nos termos do artigo 797 do CPC/2015 (artigo 612 do CPC/73).
6. Não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também a penhora via sistema BACENJUD.
7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
8. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009271-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009271-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	MATARAZZO TRADING CIA DE EXP/ E IMP/
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06616559419844036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO.**

- São pressupostos da ocorrência da prescrição intercorrente *a)* a intimação do credor para dar impulso ao processo e *b)* a sua incúria.
- No caso dos autos, não há que se falar na ocorrência da prescrição intercorrente, por ausência de pressuposto para tanto, pois, ainda que tenha transcorrido prazo superior a cinco anos, as partes não haviam sido intimadas para dar o impulso que entendessem necessário. Precedentes do STJ.
- Na espécie, há que se afastar a ocorrência da prescrição intercorrente, com fulcro nas premissas fáticas, consistentes, especialmente, na ausência de intimação da parte credora. Assim, não obstante, o transcurso do prazo de 05 (cinco) anos (artigo 206, § 5º, inciso I, c/c

artigo 2.028 do CC), exsurge que os autos foram remetidos ao arquivo sem que as partes tenham sido provocadas a dar impulso.

- Deveras, a configuração da prescrição intercorrente não depende exclusivamente do transcurso do tempo, pois deve se somar a inércia do exequente, por incúria ou negligência, bem como a sua intimação pessoal para diligenciar.

- Na hipótese, ausente a intimação das partes, a manutenção dos autos no arquivo não qualifica o tempo transcorrido para fins de contagem da prescrição intercorrente, razão por que não há que se cogitar em sua decretação.

- Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011454-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011454-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	ALUMBRA PRODUTOS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP116451 MIGUEL CALMON MARATA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00079068520154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. CDA. NULIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. SELIC. EXIGÊNCIA DO ENCARGO LEGAL DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A Egrégia Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73).

- Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73). Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

- Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73), não menos certo é que a execução se realiza no interesse do exequente, nos termos do artigo 797 do CPC/2015 (artigo 612 do CPC/73).

- A Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória.

- Incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu in casu.

- No tocante ao encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, incidente nas execuções fiscais, o qual se refere às despesas de administração, fiscalização e cobrança do crédito tributário da União, incluindo os honorários sucumbenciais, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido da legalidade de sua cobrança. Precedentes.

- Consoante já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça são cumuláveis os encargos da dívida ativa relativos aos juros de mora, multa e

correção monetária. Precedentes.

- Em relação à aplicação dos juros Selic, verifica-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que tal taxa 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. Precedentes.

- In casu, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações da agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014573-62.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014573-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	VIZA COMUNICACAO LTDA e outro(a)
	:	PEDRO AUGUSTO CORREA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00067899120124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CARACTERIZADA. AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
2. É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
3. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "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" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
4. Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, caput, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular. Precedente.
5. No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação, verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP.
6. PEDRO AUGUSTO CORREA foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, em 06.08.2010, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular. Por conseguinte, detinha poderes de

gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 13.11.2012, sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação, sem a limitação de sua responsabilidade aos fatos geradores contemporâneos à sua gestão.

7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016000-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016000-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	DROG PARADA LTDA -ME e outro(a)
	:	ADRIANO BARELLA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00108313020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil de 1973 (atual art. 854 do CPC/2015), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

3. In casu, verifica-se que foi intentado o bloqueio, pelo sistema BACENJUD, em 17.10.2014, tendo o agravante requerido sua reiteração em 21.01.2016. Assim, tendo decorrido quase dois anos da última tentativa, o pleito da exequente deve ser acolhido para que seja renovada a providência por meio eletrônico, a fim de que se busque dar efetividade ao processo.

4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-18.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.001121-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	IDS SISTEMAS PARA PROCESSAMENTO DE DOCUMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP282329 JOSÉ LUIZ DE MELLO REGO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00011211820164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS. Precedentes.
3. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
4. Segurança denegada.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

LEILA PAIVA MORRISON

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000538-52.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000538-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	VICTOR FRAGOSO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP136529 SILVIA REGINA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005385220164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. RESOLUÇÃO CONSEPE 112. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. O cerne da questão diz respeito à possibilidade da Universidade Federal do ABC - UFABC estabelecer, através da sua Resolução nº 112, condições para a realização de estágio não-obrigatório.
2. Embora as universidades gozem de autonomia didático-científica, conforme artigo 207 da Constituição da República, observa-se que tal autonomia não é absoluta, não sendo permitido às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido.
3. Desse modo, uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em normas restritivas previstas pelas universidades, ainda que relacionadas à grade curricular cumprida e coeficiente de aproveitamento. Precedentes desta E. Corte.
4. Remessa Oficial e Apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001454-86.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.001454-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MARCELO JUNIO RODRIGUES DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP299748 THIAGO BARREIROS BRAGA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014548620164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. RESOLUÇÃO CONSEPE 112. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. O cerne da questão diz respeito à possibilidade da Universidade Federal do ABC - UFABC estabelecer, através da sua Resolução nº 112, condições para a realização de estágio não-obrigatório.
2. Embora as universidades gozem de autonomia didático-científica, conforme artigo 207 da Constituição da República, observa-se que tal autonomia não é absoluta, não sendo permitido às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido.
3. Desse modo, uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em normas restritivas previstas pelas universidades, ainda que relacionadas à grade curricular cumprida e coeficiente de aproveitamento. Precedentes desta E. Corte.
4. Remessa Oficial e Apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
LEILA PAIVA MORRISON
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 18170/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017101-32.1988.4.03.6182/SP

	1988.61.82.017101-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	VALQUIRIA RODRIGUES BAIA
No. ORIG.	:	00171013219884036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMISSÃO DA DÍVIDA. PORTARIA 649/92, MEFP. NÃO CONFIGURAÇÃO. VALOR INSCRITO SUPERIOR A 10 UFIRS (Cr\$ 39.059,70). APELO PROVIDO.

1. A Portaria nº 649, de 30.09.92, editada pelo Ministro de Estado da Economia, Fazenda e Planejamento determinou no seu artigo 4º o cancelamento dos débitos referentes a impostos e contribuições federais, vencidos até a data de sua publicação (02/10/92), de valor originário igual ou inferior a dez UFIRs (Cr\$ 39.059,70).
2. *In casu*, o valor total do débito inscrito em 1992 equivalia a Cr\$ 121.018.199,77, motivo pelo qual, não há razão para o perdão da dívida.
3. Cumpre ressaltar que a norma concedente de remissão deve ser interpretada literalmente, nos moldes do disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional.
4. Em não se enquadrando na hipótese de remissão, a execução fiscal deve prosseguir pelo valor remanescente.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008270-03.1995.4.03.6100/SP

	97.03.059206-6/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	MAURICIO DABUL
ADVOGADO	:	SP110819 CARLA MALUF ELIAS
	:	SP020829 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP289145 ALEX RODRIGO DA COSTA
No. ORIG.	:	95.00.08270-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO RETIDO E NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC/1973. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO DE HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-H DO CPC/1973. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO RETIDO: RECURSO INAPTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. APELAÇÃO QUE BUSCA, AINDA QUE INDIRETAMENTE, A REFORMA DA DECISÃO DE HOMOLOGAÇÃO: MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput*, do CPC/1973, vigente à época em que publicada a decisão então recorrida, e, portanto, aplicável ao presente caso (vide **REsp 615.226/DF**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007; **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; dentre outros), autorizava o relator 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; foi o caso dos autos. Com efeito, prejudicada a alegação de inaplicabilidade do art. 932 do CPC/2015 ao caso.

2. O art. 475-H do CPC/1973 determina expressamente que "**da decisão de liquidação caberá agravo de instrumento**". O exequente, contudo, diante da referida decisão, interpôs agravo retido, meio processual que se mostra indiscutivelmente inapto para sua reforma e que, por tal razão, sequer deve ser conhecido.
3. A interposição de recurso incorreto implica na preclusão consumativa do direito da parte de questionar citada decisão de liquidação. Com efeito, a decisão de homologação dos cálculos apresentados pelo exequente, que afastou os valores levantados pela Contadoria do Juízo, não pode mais ser questionada. Daí porque o recurso de apelação apresentado pelo ora agravante não merece seguimento, pois, ainda que formalmente direcionado à sentença extintiva da execução, busca, em verdade, a reversão daquela decisão de liquidação.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0308407-32.1997.4.03.6102/SP

	1999.03.99.013624-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS HADDAD LTDA
ADVOGADO	:	SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	97.03.08407-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, CPC/73. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS Nº 1.164.452/MG E 1.137.738/SP, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. Quanto ao óbice à compensação de créditos tributos reconhecidos judicialmente antes do trânsito em julgado, normatizado pela inclusão do art. 170-A ao CTN pela LC 104/01, o STJ já assentou posição de que a vedação somente atingiria ações judiciais propostas após a vigência da norma (REsp 1.164.452-MG / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI / DJe 02.09.10)
3. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o recurso representativo de controvérsia REsp 1.137.738/MG (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), consolidou o entendimento de que, no tocante ao regime aplicável à compensação tributária deduzida em juízo, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação.
4. No presente caso, a compensação deverá observar o artigo 66 da Lei 8.383/91, uma vez que, em que pese a ação ter sido ajuizada após a Lei 9.430/96 (17.06.97), não foi demonstrada a existência de autorização prévia pela Receita Federal, conforme exigido pela redação original de seu art. 74.
5. Assim, não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado prévio pedido administrativo, observados os requisitos da Lei nº 9.430/96, a compensação realizar-se-á, tão somente, com tributos da mesma espécie, ou seja, somente com contribuições da COFINS, consoante jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 201301313633 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJE DATA:21/02/2014; REsp. 1045200/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 20/04/2010, DJ 05/05/2010; REsp. 862030/SP, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 11/03/2008, DJ 03/04/2008).
6. Juízo de retratação exercido para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para restringir a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de FINSOCIAL, comprovados nos autos, com contribuições devidas de COFINS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao apelo da União Federal e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018449-20.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.018449-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	STAREXPORT TRADING S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 - TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACÓRDÃO QUE SE AMOLDA AO RECURSO ESPECIAL Nº 1.269.570/MG, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - ACÓRDÃO MANTIDO (JUÍZO DE RETRATAÇÃO NÃO EXERCIDO).

1. O acórdão proferido por esta e. Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para afastar a extinção do processo sem julgamento de mérito e, por força do § 3º do artigo 515 do CPC/73, denegou a segurança reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.269.570/MG (Rel. Min. Mauro Campbell, DJ de 4.6.2012), prestigiou o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral no RE 566.621/RS, superando a orientação firmada no REsp 1.002.932/SP para passar a considerar que "*relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior*". A impetrante interpôs o mandado de segurança em 06/6/2000, sendo aplicável ao caso o prazo prescricional decenal.
3. Na espécie, a impetrante procedeu ao recolhimento do IOF exigido sobre as "operações" com ouro, conforme cópia dos DARF'S de recolhimento liquidados em 18/5/1990 (fs. 29/32), tendo ajuizado a presente ação em 06/6/2000, e mesmo sendo aplicável ao caso, o prazo prescricional decenal, o seu direito à repetição encontra-se prescrito.
4. Na singularidade, não cabe a retratação do v. acórdão, devendo ser mantido o julgado desta Turma tal como proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não exercer juízo de retratação**, devolvendo os autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008945-45.2000.4.03.6114/SP

	2000.61.14.008945-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	MITO PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP153720 VALESKA TEIXEIRA ZANIN MARTINS e outro(a)

	:	SP172730 CRISTIANO ZANIN MARTINS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA EM VIRTUDE DO CANCELAMENTO DO DÉBITO. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APRESENTAÇÃO DE IMPUNGAÇÃO ADMINISTRATIVA ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PRORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS PARA SANAR A OMISSÃO.

1. A controvérsia constante dos autos reside em determinar o cabimento da condenação da Fazenda Nacional no pagamento de honorários advocatícios na hipótese de extinção da execução fiscal diante do cancelamento do débito executado, que deve ser analisada de acordo com o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.
2. Quanto a isto, o artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.
3. A Jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que no caso de erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários-DCTF é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificado ou da impugnação administrativa, 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 no pagamento de honorários advocatícios (REsp 1111002/SP julgados nos termos do artigo 543-C do CPC/1973).
4. No caso dos autos, em que pese o equívoco cometido pelo contribuinte no preenchimento da declaração, é possível constatar, analisando os documentos apresentados, que a executada adotou providência apta a evitar o ajuizamento indevido ao apresentar a impugnação administrativa em 26/10/1999 (fls. 75) antes, portanto, do ajuizamento do executivo fiscal, que ocorreu em 14/12/2000 (fls. 02). Dessa forma, havia tempo hábil para que a União evitasse o indevido ajuizamento da ação executiva, tendo sido afastada a presunção de legalidade da Certidão de Dívida Ativa.
5. Em conformidade com o princípio da causalidade, é cabível a condenação da Fazenda Nacional no pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte executada, uma vez que deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal.
6. O valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) fixado na decisão de fls. 243/245 a título de verba honorária deve ser mantido.
7. A quantia não desmerece o exercício do procuratório em juízo, nem significa enriquecimento sem causa, adequa-se ao quanto recomenda o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que permite um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comporta a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa e, na espécie, verifica-se que a fixação da verba honorária atendeu as normas constantes das alíneas a, b e c do § 3º do referido dispositivo legal, considerando as especificidades do processo.
8. Embargos de declaração providos para sanar a omissão. Verba honorária devida em favor do patrono da parte executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração de fls. 324/333 para sanar a omissão e manter a condenação da exequente no pagamento de honorários advocatícios nos termos da decisão de fls. 243/245**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-29.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.000818-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BMD COR ATIVOS FINANCEIROS S/A

ADVOGADO	:	SP158056 ANDREIA ROCHA OLIVEIRA MOTA DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00008182920014036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO (ARTIGO 1.021 DO CPC/15). EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE FOI AJUIZADA PELA CREDORA (UNIÃO FEDERAL) A DESTEMPO, QUANDO JÁ CONSUMADO O PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS CONTADOS DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA AO ADVERSO. INEXISTÊNCIA DE NORMA QUE IMPONHA AO PODER JUDICIÁRIO O DEVER DE INTIMAR PESSOALMENTE A UNIÃO *ACERCA DO TRÂNSITO EM JULGADO*. INCÚRIA UNICAMENTE DA CREDORA, UNIÃO FEDERAL, QUE FOI DESLEIXADA NO ÔNUS DE ACOMPANHAMENTO DILIGENTE DO PROCESSO. PRETENSÃO DA UNIÃO EM IMPUTAR AO JUDICIÁRIO O *DESLEIXO* QUE FOI DELA MESMA, CONDUTA DESMENTIDA PELA *REALIDADE FÁTICA* DESVELADA NOS AUTOS. POSTURA INTOLERÁVEL DIANTE DA BOA FÉ PROCESSUAL QUE A TODOS SE IMPÕE. MÁ CONDUTA RECURSAL DA UNIÃO QUE ENSEJA A IMPOSIÇÃO DA MULTA DO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/15, QUE POR SEU TURNO É - CONFORME A VONTADE DO LEGISLADOR - NORMA COGENTE DESDE QUE A DECISÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SEJA UNÂNIME. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO, COM APENAÇÃO PELO EMPREGO DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE.

1. No dia 07.10.2004, a UNIÃO foi pessoalmente intimada da sentença que homologou o pedido de desistência da ação formulado pela autora, julgando extinto o processo, nos termos do art. 267, VIII, do CPC/73, com condenação da autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 5% do valor da causa atualizado. O trânsito em julgado foi certificado no dia 22.03.2005 (fl. 530) e na mesma data os autos foram remetidos ao arquivo, porém apenas no dia 15.05.2012, a FAZENDA NACIONAL atravessou petição pleiteando o cumprimento da sentença, sendo patente a ocorrência da prescrição, pois escoados mais de cinco anos desde o trânsito em julgado.
2. À execução deve ser aplicado o mesmo prazo prescricional da ação (Súmula nº 150, STF). Ademais, o prazo prescricional para a execução de honorários advocatícios fixados em sentença é de cinco anos, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.906/1994. A jurisprudência é firme quanto à prescrição da pretensão executória de honorários advocatícios no prazo de cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença que os houver fixado.
3. A UNIÃO foi regularmente intimada acerca da sentença que fixou honorários em seu favor, de modo que cabia a ela acompanhar diligentemente o processo, já que a lei é expressa quanto ao prazo inicial da prescrição dos honorários advocatícios, não havendo norma que imponha ao Judiciário o dever de intimação da Fazenda Pública acerca da *ocorrência do trânsito em julgado*.
4. A impossibilidade da execução dos honorários deve-se exclusivamente à **incúria** da própria credora, a União Federal, que nada fez *oportuno tempore* para perceber a verba; não há o menor vestígio de conduta do Judiciário em detrimento do interesse fazendário; pelo contrário, foi o Poder Público **inerte** e por isso agora sofre as consequências inexoráveis da prescrição.
5. A União Federal não apresenta nas razões deste recurso nenhum argumento que faça alterar essa conclusão. Limita-se a defender que a inércia foi *do Judiciário* e não dela, insistindo que os autos foram arquivados sem que fosse intimada do trânsito em julgado, o que só ocorreu em 18.11.2011. Sucede que a União argumenta de **modo contrário aos fatos como realmente ocorreram**, valendo-se de argumentação irreal que pretende imputar ao Poder Judiciário uma incúria, um desleixo, que foi dela própria, assim recorrendo com intuito manifestamente protelatório (inc. VII do art. 80, CPC/15). Como já salientou o Plenário do STF, alegações absolutamente impertinentes violam os postulados da boa-fé e da lealdade processuais (AI 335046 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 PUBLIC 13-06-2011).
6. *In casu*, calha perfeitamente a lição ética emanada do Plenário da Suprema Corte, na pena dourada do E. Min. Celso de Melo, que assim se expressou como relator: "O ordenamento jurídico brasileiro repele práticas incompatíveis com o postulado ético-jurídico da lealdade processual. O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma idéia que se revela frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes. O litigante de má-fé - trate-se de parte pública ou de parte privada - deve ter a sua conduta sumariamente repelida pela atuação jurisdicional dos juízes e dos tribunais, que não podem tolerar o abuso processual como prática descaracterizadora da essência ética do processo" (*grifei*, AI 567171 AgR-ED-EDv-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, DJe-025 DIVULG 05-02-2009 PUBLIC 06-02-2009).
7. Agravo interno improvido, com imposição da multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/15.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006587-18.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.006587-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	OS MESMOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	HSBC FUNDO DE PENSÃO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
EXCLUÍDO(A)	:	MULTIPENSIONS BRADESCO FUNDO MULTIPATROCINADO DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO	:	DF016459 MANOEL VERAS NASCIMENTO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO DE OBSCURIDADE NA FUNDAMENTAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, NO QUE SOBEJA, A IMPEDIR AINDA QUE A TURMA SE DEBRUCE SOBRE DISPOSITIVOS LEGAIS DESEJADOS PELA PARTE, A FIM DE "PREQUESTIONÁ-LOS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apenas a parte do acórdão que tratou da Lei nº 9.718/98 não tem nenhuma utilidade porque houve renúncia relativa ao período correspondente à vigência da norma ainda em primeiro grau de jurisdição e isso foi inclusive consignado na sentença.
2. Quanto aos demais fundamentos do aresto e sua conclusão, não há julgamento *ultra petita* porque embora tenha havido, posteriormente à interposição dos recursos, renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação quanto aos períodos de julho a dezembro de 1996, janeiro a junho de 1997, março a dezembro de 1998 e janeiro de 1999 (fls. 326/327), era necessária a análise da constitucionalidade da Lei nº 9.710/98 (originariamente Medida Provisória nº 517/94), eis que a sentença afastou sua aplicação, determinando a incidência do PIS somente sobre o preço dos serviços prestados, por considerar que ela alargou a base de cálculo prevista na Constituição Federal, "de **receita bruta operacional** para **receita operacional bruta**", o que atinge inclusive o período que sobejou (janeiro a junho de 1996 e julho de 1997 a 23.02.1998).
3. A efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando o mesmo afirma que o acórdão é viciado porque houve superação dos precedentes mencionados na Turma, por julgados *posteriores* do STF em sentido contrário. Óbvio que não há omissão do órgão julgador em deixar de considerar o que ainda não existia ao tempo do julgamento.
4. É preciso deixar claro que nenhum dos julgados citados nos embargos de declaração tem efeito vinculante aos demais órgãos do Poder Judiciário, de modo que era possível deles discordar; além disso, o RE nº 587.008 diz respeito à CSLL e não ao PIS; por fim, o RE nº 578.846, no qual se reconheceu a repercussão geral, ainda está pendente de julgamento e o RE nº 848.353, também com repercussão geral, foi julgado em *momento posterior* à prolação do acórdão embargado, não havendo, por conseguinte, qualquer omissão.
5. No ponto, a embargante usa dos aclaratórios para aduzir argumentos contrários ao entendimento adotado no acórdão embargado - que se pautou em precedentes do Órgão Especial desta Corte, fundamentados em julgados do STF - situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos.
6. É imperioso deixar claro que eventual e suposta divergência entre o entendimento adotado no acórdão embargado e a jurisprudência do STF configuraria contradição *externa*, insuscetível de ser corrigida na via dos embargos de declaração.
7. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre o texto dos artigos 150, III, a e 195, § 6º, ambos da Constituição Federal, ou outra norma qualquer, para se obter o prequestionamento (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
8. Quanto a pedido de sobrestamento, não há nada a deferir nesta fase processual.
9. Embargos conhecidos e providos apenas para extirpar a parte em que o acórdão embargado tratou da Lei nº 9.718/98.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010746-67.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.010746-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP299812 BARBARA MILANEZ
	:	SP233109 KATIE LIE UEMURA
SUCEDIDO(A)	:	PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00107466720024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS, SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. APELO IMPROVIDO.

1. A autora ingressou em **15/09/97**, com pedido administrativo de compensação de seus débitos fiscais com os créditos da empresa BFB RENT ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO S.A., os quais eram objeto de pedido de restituição apresentado na mesma data.
2. Em 05/03/98, o pedido de restituição e, por conseguinte o de compensação foram indeferidos pela autoridade fiscal, em face dessa decisão a BFB RENT ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO S.A., protocolizou pedido de reapreciação da questão.
3. A jurisprudência é pacífica ao entender que a suspensão prevista no art. 151, III, do CTN exige norma legal específica, não bastando apenas o exercício do direito de petição perante a autoridade fazendária.
4. Ademais, na hipótese de compensação não declarada o § 13 do art. 74 da Lei 9.430/96 afasta a possibilidade de contencioso administrativo, não permitindo a apresentação de manifestação de inconformidade. Ante a ausência de previsão legal, uma eventual petição protocolizada para discutir a decisão administrativa não terá o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário ou de instaurar a lide no âmbito administrativo. Quando muito poderá apenas provocar a atuação *de ofício* da Administração Tributária, em respeito ao princípio da autotutela.
5. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004590-39.2002.4.03.6108/SP

	2002.61.08.004590-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JORGE GONCALVES SERODIO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	:	SP230085 JOAO PAULO DE CAMPOS DORINI
APELADO(A)	:	JOSE EDUARDO GONCALVES SERODIO
ADVOGADO	:	SP063130 RAUL OMAR PERIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00045903920024036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE O AUTOR APENAS REITERA OS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 546/1398

ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos da apelação** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 92.522,20 - fls. 12) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000765-81.2002.4.03.6110/SP

	2002.61.10.000765-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	UNIODONTO DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO ODONTOLOGICO
ADVOGADO	:	SP250384 CINTIA ROLINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00007658120024036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. JUNTADA DE DOCUMENTOS JÁ COLACIONADOS AOS AUTOS, NA OCASIÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. INDEFERIMENTO DE REABERTURA DE VISTA E NOVO PRONUNCIAMENTO DO PERITO JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE COFINS E CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO. DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS ODONTOLÓGICOS A NÃO COOPERADOS. RECEITA TRIBUTÁVEL. PERÍCIA CONTÁBIL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS (TÍPICOS) NA ACEPÇÃO ADOTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE NºS 598.085/RJ E 599.362/RJ, JULGADOS PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73). APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Não se verifica o cerceamento de defesa no indeferimento de novo pronunciamento do perito contábil (sobre documentos já constantes dos autos) que na oportunidade já havia dado por concluída a perícia (fls. 556), evitando-se a realização de atos processuais desnecessários e protelatórios.
2. Pretende a apelante a desconstituição de crédito tributário de CSL/95 e COFINS 04 a 12/95, objeto do PA nº 10855.000408/98-52, ao argumento de decorrer da distribuição de produtos e materiais odontológicos a seus associados (cooperados), operação caracterizada como ato cooperativo na dicção do art. 79 da Lei nº 5.764/71, não passível de tributação.
3. O atual regime jurídico da cooperativa de trabalho é regulado pela Lei 12.690/12, com aplicação subsidiária das regras sobre cooperativas estabelecidas no Código Civil e na Lei 5.764/71.
4. É indiscutível que o fornecimento pela cooperativa de trabalho dos associados, a terceiros, não é ato-cooperativo; dessa forma, a remuneração deve ser tributada. Deveras, não é cooperativo (à luz do art. 79 da Lei 5.764/71) o serviço prestado pelo cooperado a outrem, servindo a cooperativa como intermediária nessa prestação. Precedentes do STJ.
5. A teor do julgamento do RE nº 598.085/RJ, sob a relatoria do Min. Luiz Fux, pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-B do Código de Processo Civil), o Supremo Tribunal Federal a par de reconhecer a constitucionalidade da revogação da isenção do benefício fiscal (isenção da COFINS) previsto no art. 6º, I, da LC nº 70/91, pela MP 1858-6 e suas reedições, destacou a diferença entre os conceitos de *atos cooperativos próprios ou internos*, "aqueles realizados pela cooperativa com os seus associados (cooperados) na busca dos seus objetivos institucionais", praticados na forma do art. 79 da Lei nº 5.764/71 que não geram receita nem faturamento para as sociedades cooperativas, e os *atos não cooperativos* por exclusão, atinentes àqueles atos ou negócios praticados com terceiros não associados (cooperados), pessoas físicas ou jurídicas tomadoras de serviço.
6. O RE nº 599.362/RJ, de relatoria do Min. Dias Toffoli, igualmente submetido a julgamento pelo art. 543-B do Código de Processo Civil, analisou a natureza jurídica dos valores recebidos pelas cooperativas e provenientes não de seus cooperados, mas de terceiros tomadores dos serviços ou adquirentes das mercadorias vendidas, ratificando o entendimento no sentido de que a renda auferida pela

cooperativa, em razão da contratação de serviços e/ou da venda de produtos a terceiros tomadores de serviços, é faturamento, constituindo os resultados positivos como receita tributável.

7. No caso, consoante laudo pericial de fls. 499/524, foi declarado na DIPJ/95 como total de faturamento de mercadoria o valor de R\$ 113.246,57, do qual apenas R\$ 3.966,47 foi comprovado através de notas fiscais colacionadas aos autos pela apelante, restando R\$ 109.280,10 sem comprovação, à míngua da ausência dos livros Diário e Razão.

8. Do montante de R\$ 3.966,47, foi comprovado que apenas R\$ 2.072,14 correspondia à venda de mercadorias a seus cooperados e R\$ 1.826,88 à venda de mercadorias a não cooperados.

9. O conjunto probatório constante dos autos, associado ao laudo pericial, não comprova que o lançamento impugnado (CSL/95 e COFINS 04 a 12/95) decorreu de atos praticados com os seus cooperados, caracterizados como atos cooperativos próprios (típicos), hipótese que estaria albergada pela isenção da COFINS (art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, vigente à época do fato gerador das exações ora questionadas) e seria considerada receita não tributável nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71.

10. Diante da presunção de legalidade e de legitimidade do crédito tributário, cabe ao contribuinte, autor da ação anulatória, fazer prova capaz de afastar tal presunção (art. 333, I, do Código de Processo Civil/73), que no caso não se desincumbiu do ônus.

11. Agravo retido e apelação improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-17.2002.4.03.6112/SP

	2002.61.12.006757-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	TRANSPORTES ALTERNATIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP045860 COSME LUIZ DA MOTA PAVAN
	:	SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
No. ORIG.	:	00067571720024036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE O JULGADO EMBARGADO TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" E "OBSCURA" PELA EMPRESA AUTORA, QUE LITIGA DE MODO PROTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS NA FORMA DO NCPC.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre na hipótese.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (falta de análise do conteúdo das razões do recurso de apelação no que concerne à plena comprovação do dano moral sofrido, bem como ao total descabimento da condenação em litigância de má-fé), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

3. Dessa forma, *"revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material"* (EDcl no REsp 1370152/RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 16/6/2016, DJe 29/6/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa" e "obscura", a embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

4. Plenamente cabível a multa prevista no artigo 1.026, §2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa - R\$ 18.093,92 (fls. 17), a ser corrigido conforme a Resolução 267/CJF, em favor do adverso. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no

REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 22/6/2016, DJe de 27/6/2016. No STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028119-77.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.028119-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	BERTIN LTDA
ADVOGADO	:	SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.386/394
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO COMPLETAMENTE DESPOJADO DE RAZOABILIDADE, REVELADOR DE MÁ FÉ PROCESSUAL E DO CLARO INTUITO PROTRELATÓRIO, SENDO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - RESTA IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; isso vale até para o pretendido prequestionamento de legislação que fora incogitada. Situação que não ocorre no caso.
2. A simples leitura do acórdão embargado em cotejo com as razões dos embargos já revela *ictu oculi* a inexistência dos apontados erro material e obscuridade, deixando claro que a embargante - que sequer trocou o nome da parte da petição recursal (interposta por "TINTO HOLDING LTDA", quando na verdade a parte *neste feito* é "BERTIN LTDA.") - utilizou **modelo** de embargos opostos em face de acórdão proferido pela C. Quarta Turma desta Corte sem fazer as necessárias adaptações; não teve sequer acuidade para perceber que se dirigia à Sexta Turma e não à Quarta Turma, apresentando-nos texto recursal que parece ter sido preparado em favor de outra parte e para ser endereçado a outro órgão fracionário do Tribunal. Não teve, aliás, sequer o cuidado de revisar esse arrazoado antes de encaminhá-lo, pois o acórdão ora embargado **em momento algum fez uso da Lei nº 6.099/74**, de modo que são desnecessários quaisquer outros argumentos para afastar de imediato as alegações de erro material e obscuridade, *manifestamente infundadas, a caracterizar mera protelação* por meio de texto adrede preparado *para ser oferecido para outra Turma*.
3. Por outro lado, a embargante argumenta com os arts. 1.022, parágrafo único, inciso II e art. 489, § 1º, VI, do CPC, mediante **alegação genérica** de que o acórdão padeceria de omissão por não ter se pronunciado sobre os "inúmeros precedentes e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal" aventados em sua apelação. Ou seja, não aponta expressamente qual (quais) o(s) precedente(s) citado(s) em suas razões recursais, relevante(s) para o deslinde da causa, que não teria(m) sido analisado(s). Além disso, nenhum dos julgados citados pela embargante na apelação era essencial para a solução da causa, pois dizem respeito a situações jurídicas diversas do caso *sub judice*.
4. É incompatível com o princípio da *razoável duração do processo*, insculpido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, interpretação feita das regras insertas nos arts. 1.022, parágrafo único, II e 489, § 1º, VI, que imponha ao magistrado o dever de se manifestar, singularmente, sobre todo e qualquer julgado inserido pela parte em sua petição, seja ou não aplicável ao caso concreto. Daí porque a regra do art. 489, § 1º, VI, deve ser interpretada em consonância com a regra insculpida no art. 927, § 1º, do CPC. Aliás, foi esse entendimento que restou assentado no Enunciado nº 11 da ENFAM: "Os precedentes a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC/2015 são apenas os mencionados no art. 927 e no inciso IV do art. 332".
5. Quanto às demais omissões invocadas, é preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE

967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

6. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

7. *In casu*, discutiu-se a exigência do IPI no desembaraço aduaneiro de aeronave objeto de arrendamento mercantil (leasing), e não a imposição da exação na prorrogação de regime de admissão temporária, o que realça o caráter manifestamente improcedente e protelatório destes lamentáveis embargos de declaração, que ingressam profundamente na litigância de má fé.

8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)...". (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

9. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030109-06.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.030109-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CADEIRAS GENNARO FERRANTE LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP202316 MURILO ALBERTINI BORBA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA (0,2%). NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). EXIGIBILIDADE INCLUSIVE DE EMPRESAS URBANAS. EMPREGO DE ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM SEDE DE
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 550/1398

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, INDEPENDENTEMENTE DO RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO PERANTE O STF, PENDENTE DE APRECIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A contribuição ao INCRA é uma contribuição especial de intervenção no domínio econômico desde as suas origens, hoje legitimada pelo art. 149 da Constituição Federal e destinada aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Assim, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA, que, na condição de contribuição especial atípica é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo (referibilidade), de modo que podem ser exigidas mesmo de empregadores urbanos.
2. Deveras, a contribuição ao INCRA à razão de 0,2% (zero, dois por cento) não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pela Lei nº 8.212/91 e Lei nº 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que *voltou atrás* na sequência de julgados do Supremo Tribunal Federal.
3. Matéria pacificada em sede do REsp. nº 977058/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido a julgamento sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a partir do qual foi editada a Súmula nº 516: "A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Inera (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS".
4. A pendência de recurso extraordinário ainda que reconhecida a repercussão geral da matéria, não impede o julgamento de eventual recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, tampouco o prosseguimento do presente feito.
5. Mantida a condenação da agravante ao pagamento de verba honorária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) de forma *pro rata* em favor das corrés (INSS e INCRA), porquanto fora estabelecido em valor razoável e conveniente para remunerar os patronos da ré considerando-se o princípio da causalidade, o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, bem como a natureza e a complexidade da causa, inobstante ter sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 22/10/2003 (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época).
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053621-63.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.053621-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	AUTO PIRATA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00536216320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015, JÁ QUE O ACÓRDÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DAS MATÉRIAS DITAS "OMISSAS" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do artigo 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão merece reforma porque não houve a dissolução irregular e inexistente prova de atos praticados com excesso de poderes ou infração de contrato social, que demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no

decisum. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

3. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 59.676,09 - fls. 02, a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF).

Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

4. Embargos de declaração desprovidos, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013847-44.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.013847-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ARGENBRAS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP187225 ADRIANA BARRETO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00138474420044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LEGALIDADE DA RETENÇÃO DE MERCADORIAS COM FUNDAMENTO NAS IN/SRF 228/2002 e 206/2002, BEM COMO DO CONDICIONAMENTO DE SUA LIBERAÇÃO À PRESTAÇÃO DE GARANTIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Não há qualquer ilegalidade na retenção das mercadorias levada a efeito pelo Fisco, tampouco o condicionamento de sua liberação à prestação de garantia, eis que as disposições contidas nas IN/SRF de números 206/2002 e 228/2002 estão fundamentadas na Medida Provisória nº 2.158/2001. Precedentes: TRF3, AMS 0003588-94.2012.4.03.6104, SEXTA TURMA, Relatora JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, j. 13/2/2014, e-DJF3 26/2/2014; TRF1, AMS 2005.33.00.003521-1, QUINTA TURMA SUPLEMENTAR, Relator JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, j. 24/9/2013, e-DJF1 11/10/2013.
2. Devidamente afastada a aventada ilegalidade das IN/SRF de números 206/2002 e 228/2002, deve igualmente ser mantida a improcedência do pedido de indenização por danos materiais e lucros cessantes.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

	2004.61.00.030712-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP179324 CRISTIANE SAYURI OSHIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	COOPERATIVA CREDITO PROFISS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DE SP E MICROREGIAO - CREDITE
ADVOGADO	:	PR027171 CARLOS ARAUZ FILHO
	:	PR030255 GABRIEL PLACHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. COOPERATIVA DE CRÉDITO. DISTINÇÃO ENTRE ATO COOPERATIVO TÍPICO/PRÓPRIO E ATO NÃO COOPERATIVO. RE. NºS 598.085/RJ E 599.362/RJ, JULGADOS SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-B DO CPC/73). RESP. REPETITIVO Nº 58.265/SP INAPLICÁVEL NO CASO. QUESTÃO DIVERSA, EM QUE A PARTE AUTORA É COOPERATIVA AGRÍCOLA E A APLICAÇÃO FINANCEIRA DE RECURSOS É ATIVIDADE QUE REFOGE AO OBJETO SOCIAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. No julgamento do RE nº 598.085/RJ, sob a relatoria do Min. Luiz Fux, o Supremo Tribunal Federal a par de reconhecer a constitucionalidade da revogação da isenção do benefício fiscal (isenção da COFINS) previsto no art. 6º, I, da LC nº 70/91, pela MP 1858-6 e suas reedições, destacou a diferença entre os conceitos de *atos cooperativos próprios ou internos*, "aqueles realizados pela cooperativa com os seus associados (cooperados) na busca dos seus objetivos institucionais", praticados na forma do art. 79 da Lei nº 5.764/71 que não geram receita nem faturamento para as sociedades cooperativas, e os *atos não cooperativos* por exclusão, atinentes àqueles atos ou negócios praticados com terceiros não associados (cooperados), pessoas físicas ou jurídicas tomadoras de serviço.
2. Por sua vez, o RE nº 599.362/RJ, de relatoria do Min. Dias Toffoli, analisou a natureza jurídica dos valores recebidos pelas cooperativas e *provenientes* não de seus cooperados, mas de terceiros tomadores dos serviços ou adquirentes das mercadorias vendidas, ratificando o entendimento no sentido de que a renda auferida pela cooperativa, em razão da contratação de serviços e/ou da venda de produtos a terceiros tomadores de serviços, é faturamento, constituindo os resultados positivos como receita tributável.
3. O ato cooperativo próprio ou típico, entendido como a realização da atividade constante do objeto social entre os integrantes da cooperativa (associados) não gera faturamento ou receita para a sociedade, não havendo assim incidência do PIS. É ato próprio de uma cooperativa de crédito a captação de recursos, a realização de empréstimos aos cooperados bem como a efetivação de aplicações financeiras no mercado, atividades realizadas no intuito de obter melhores condições de financiamento aos associados.
4. Por outro lado, as receitas advindas de atos/negócios jurídicos praticados pelas sociedades cooperativas com terceiros tomadores de serviço dos cooperados são consideradas receitas na acepção tributária (porquanto não se caracterizam como ato cooperativo típico), e por conseguinte, são sujeitos à tributação. Registro, neste aspecto, que até a Lei Complementar nº 130/2009 as cooperativas de crédito estavam impedidas de realizar negócios jurídicos com não associados, sob pena de praticarem atividade típica das instituições financeiras, que se sujeitavam a regramento jurídico específico. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
5. Equivocada a pretensão de aplicação, no caso, da tese firmada no REsp. Repetitivo nº 58.265/SP, preconizando haver incidência tributária sobre o resultado positivo das aplicações financeiras realizadas por cooperativas, por não caracterizarem atos cooperativos típicos.
6. A controvérsia havida naqueles autos, diversa do mérito discutido no presente feito, consistia na incidência de imposto de renda sobre receitas obtidas de aplicações financeiras de recursos decorrentes de sobras de caixa, atividade que não se caracterizava como *ato cooperativo típico* (portanto passível de tributação), porquanto praticado entre a cooperativa e *não* associados, além de fugir do objetivo social da cooperativa (que atuava na área agrícola).
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2004.61.82.048759-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO	:	RUY TELLES DE BORBOREMA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
No. ORIG.	:	00487591520044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO COBRADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS/CVM, COMO CONTRAPRESTAÇÃO DO EXERCÍCIO LEGAL DE SEU PODER DE POLÍCIA. APELO PROVIDO PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO, INDEVIDAMENTE RECONHECIDA PELO JUÍZO DE ORIGEM NA ESPÉCIE E DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA.

1. Tratando-se de cobrança de *taxa de fiscalização* devida à Comissão de Valores Mobiliários/CVM e que não foi impugnada administrativamente, a constituição do crédito tributário ocorre no 31º dia a partir da notificação do lançamento, nos termos do artigo 15 do Decreto n.º 70.235/1972, sendo este o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional
2. No caso dos autos, se o contribuinte foi notificado do lançamento em 13/07/1999 (fls. 83/84), através de carta registrada (AR), e não havendo interposição de recurso administrativo considera-se definitivamente constituído o crédito tributário em **13/08/1999** (31º dia), daí se iniciando a contagem prescricional que se interrompeu com o ajuizamento da execução fiscal em **05/08/2004** (fls. 02), aplicando-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça e o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil; ausente qualquer inércia da CVM.
3. Sistemática chancelada na 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme o Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010. Desse modo, na espécie não está configurada a prescrição do crédito tributário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050664-55.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.050664-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO	:	SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	MANOEL CASTRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP094509 LIDIA TEIXEIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00506645520044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos da apelação** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 1.277,75) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0509533-53.1998.4.03.6182/SP

	2005.03.99.053468-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADO	:	SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.09533-9 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DIANTE DA INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - CASO DE AFRONTA À BOA-FÉ PROCESSUAL, COM O DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - REJEIÇÃO DO RECURSO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que visivelmente não ocorre no caso.
2. Acórdão e voto-condutor cristalinos quanto à solução dada ao caso, de modo contrário aos interesses da empresa ora embargante, que imputa ao julgado defeitos inexistentes.
3. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (ausência de hipótese legal de responsabilidade tributária e ausência de correlação entre o voto condutor e o laudo pericial), demonstram, na verdade, o mero inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que, a embargante, por meio de seus representantes legais assinou termos de responsabilidade como beneficiária do regime do art. 23 da IN 84/89-SRF, comprometendo-se a quitar os tributos e multas incidentes na atividade de modo solidário, tendo assumido por escrito as responsabilidades decorrentes do regime especial que desfrutaria, bem como que cabia à autora comprovar sem rebuços a conclusão do trânsito aduaneiro e que, remanescendo qualquer dúvida, ela se resolve em favor do princípio da veracidade e legalidade dos atos da Administração Pública, porque o tema deita raízes no direito administrativo, onde cabe ao particular desconstituir as presunções que vigem em favor do Poder Público.
4. A embargante procede nitidamente de **má fé**, distorcendo o objetivo legal dos embargos de declaração, especialmente quando (i) questiona o voto condutor em face do laudo pericial, (ii) insiste em que a prova documental (especialmente o laudo) deve prevalecer, (iii) atribui a este Tribunal omissão ao não ter *determinado a produção* de prova necessária ao esclarecimento da questão, o que poderia fazer em razão de amplos poderes instrutórios do juiz, (iv) questiona a inversão da sucumbência, afirmando que a verba está incluída na CDA e (v) insiste na *correção de erro material*, de acordo com a disposição do artigo 494, I, do CPC em vigor. Todas essas cinco "temas" nada têm a ver com qualquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, já que todos eles referem-se ao *meritum causae*, o que deixa muito nítido o propósito infringente destes embargos de declaração, pelos quais a parte intenta que a Turma reveja suas conclusões, todas elas desfavoráveis à embargante e fortes no ponto de que **os fatos** são contrários ao intento veiculado nos embargos à execução.
5. Destaque para comportamento malicioso da embargante quando procura atribuir à Turma o ônus de fazer a prova em favor dela mesma, justamente ela, que claudicou nessa tarefa. No ponto, não há omissão porque o Juiz não tem qualquer dever de produzir provas a favor do autor ou do réu; pode determinar a prova para suprir o estado de *perplexidade*, quando, após a instrução probatória promovida pelos litigantes, sobra dúvida que o impede de formar convencimento; é essa dúvida (*perplexidade*) que sobeja após a tarefa probatória das partes, que pode legitimar a conduta do Magistrado em ordenar a produção de certa prova específica - e não a "abertura" de um inteiro capítulo probatório - na tentativa de espancar a *perplexidade* obstativa da livre convicção. Destarte, a iniciativa probatória do Juiz, no que diz respeito à prova, só pode ocorrer no Processo Civil quando as partes já tiverem adequadamente se desincumbido do ônus de

provar os fatos alegados por elas. Bem por isso é correta a assertiva do STJ no sentido de que "a atividade probatória exercida pelo magistrado deve se operar em conjunto com os litigantes e não em substituição a eles" (REsp 894.443/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 16/08/2010), o que vai de encontro ao que supõe o ora embargante. São corretas as palavras de José Miguel Garcia Medina, em comentários ao NCPC, quando afirma: "...caso uma das partes não tenha se desincumbido do ônus de provar, o caso será apenas observar os efeitos daí decorrentes" (Novo CPC Comentado, p. 652, ed. RT, 4ª ed.). Bem por isso já averbou o STJ que "a produção de provas no processo civil, sobretudo quando envolvidos interesses disponíveis, tal qual se dá no caso em concreto, **incumbe essencialmente às partes**, restando ao juiz campo de atuação **residual** a ser exercido apenas em caso de grave dúvida sobre o estado das coisas, com repercussão em interesses maiores, de ordem pública.

6. Mesmo quanto a condenação ao pagamento de honorários, que a embargante questiona à vista do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69, a matéria é de mérito, e não de omissão, obscuridade ou contradição; ainda, tratando-se de apelação em sede de embargos à execução, que são julgados desfavoravelmente ao embargante pela Turma julgadora, nada havia que prover à luz do art. 491, I, do CPC/15.

7. Uma vez ausentes os defeitos que justificariam os embargos, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre qualquer dispositivo legal para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

8. **STF:** "*O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes*" (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

9. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua *improcedência manifesta*, signo seguro de seu caráter apenas *protelatório* e afrontoso da boa-fé processual, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em **2%** sobre o valor da causa (a ser atualizado desde o ajuizamento dos embargos conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019903-59.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.019903-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ANTONIO ESTEVAO GARCIA PALLARES e outro(a)
	:	TAKAJU NOMOTO
ADVOGADO	:	SP104111 FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro(a)
APELADO(A)	:	MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA A INDUSTRIA E AO COMERCIO - MASSA FALIDA massa falida
ADVOGADO	:	SP060583 AFONSO RODEGUER NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	GUILHERME MANUEL DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00199035920054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS

DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR EM FACE DA ANS VISANDO IMPEDIR A ALIENAÇÃO DE SUA CARTEIRA DE BENEFICIÁRIOS COM INDENIZAÇÃO POR PREJUÍZOS CAUSADOS PELA PUBLICAÇÃO DA ORDEM NO DIÁRIO OFICIAL. SUPERVENIENTE DECRETAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA OPERADORA PELA ANS, QUE ENSEJOU A EXTINÇÃO DO PROCESSO POR PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DO CPC ENTÃO VIGENTE. APELAÇÃO INTERPOSTA PELOS ASSISTENTES SIMPLES OBJETIVANDO O PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO. RECURSO QUE NÃO PODE SER CONHECIDO POR FALTAR LEGITIMIDADE RECURSAL AOS APELANTES, DADA A ACESSORIDADE DA INTEVENÇÃO, QUE NÃO TEM O CONDÃO DE TRANSFORMAR EM PARTES OS INTERVENIENTES. AGRAVO RETIDO TAMBÉM NÃO CONHECIDO.

1. A partir do decreto de liquidação extrajudicial os administradores perdem o mandato (art. 50, Lei nº 6.024/74 c/c art. 24-D, Lei nº 9.656/98 e RDC ANS nº 47/2001, art. 5º, II), cabendo ao liquidante propor ações e representar a massa em Juízo ou fora dele (art. 16, Lei nº 6.024/74).
2. É certo que tal fato não exclui o direito dos ex-administradores de defenderem em Juízo os interesses da instituição liquidanda para questionar atos do liquidante e da ANS, tendo em vista que, nesse caso específico, os interesses do liquidante, legitimado a defender a massa em Juízo, são os da própria autarquia, de forma que atribuir apenas ao liquidante a legitimidade ativa neste caso seria o mesmo que excluir da apreciação do Poder Judiciário os atos praticados pela ANS durante o processo de liquidação extrajudicial. Nesse sentido, *mutatis mutandis*: RESP 200800036924, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/08/2010, AGRESP 200802278389, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/10/2009, AGRESP 200400299993, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:16/05/2005 PG:00244.
3. Além disso, os ex-administradores têm legítimo interesse na defesa do patrimônio da empresa em liquidação, uma vez que têm seus bens tomados indisponíveis até a apuração final de suas responsabilidades e respondem solidariamente pelas obrigações assumidas durante as suas gestões (arts. 24-A, §§ 1º e 6º da Lei nº 9.656/98).
4. Não obstante, não se pode olvidar que, *in casu*, os apelantes são meros *assistentes simples*, ou seja, ingressaram na lide para auxiliar uma das partes originárias da relação processual, no caso, a empresa autora.
5. A assistência simples caracteriza-se pela *adesividade*, ou seja, o assistente simples tem sua atuação subordinada aos interesses do assistido, não podendo contrariá-los.
6. Portanto, os assistentes simples não podem pretender que a intervenção os transforme em autores da ação diante do conflito de interesses que passou a existir entre eles e a assistida.
7. Não se está aqui a negar-lhes o acesso ao Judiciário para a reparação de eventual lesão que tenham sofrido por força de ato do liquidante ou da ANS, mas apenas esclarecendo que isso deve ser feito em via própria e não no bojo desta ação, que foi extinta sem resolução de mérito por perda superveniente de seu objeto, nos termos do art. 267, IV, do CPC/73.
8. Da *accessoriedade* que é imanente à assistência simples também decorre a impossibilidade de conhecimento do recurso interposto pelo assistente em contraste com o interesse do assistido, por falta de legitimidade recursal.
9. Portanto, não obstante as explanações que o caso demandava diante de sua peculiaridade, a consequência processual que se impõe é o **não conhecimento do apelo**. Por tudo isso e também por força do descumprimento da regra do art. 523, § 1º, do CPC/73, vigente ao tempo da interposição do apelo, o agravo retido também não pode ser conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido e da apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027476-51.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.027476-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO
	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
APELADO(A)	:	SEKRON IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP108924 GABRIELA DA COSTA CERVIERI e outro(a)
No. ORIG.	:	00274765120054036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPRESA QUE PRESTA SERVIÇOS DE SEGURANÇA MONITORADA.

INOCORRÊNCIA DE SENTENÇA *EXTRA PETITA*. OBRIGAÇÃO DE MEIO, SENDO IMPRESCINDÍVEL A DEMONSTRAÇÃO DA CULPA DO PRESTADOR DE SERVIÇO. SISTEMA DE ALARME DESATIVADO NO MOMENTO DA CONDUTA CRIMINOSA. NÃO CONFIGURADO O DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS POR PARTE DA CONTRATADA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS ALEGADOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Carece de fundamento a arguição de julgamento *extra petita*, não havendo que se cogitar da anulação da r. sentença. O que claramente se verifica é o inconformismo da autora com o édito de improcedência, tanto que nas razões de apelação a CEF faz alusão a um pedido constante da exordial, mencionado como item "e" (afêrção do prejuízo efetivamente suportado), que sequer existe. Ao revés, o item "c" da petição inicial diz respeito ao pedido de condenação em valor determinado, devendo apenas ser acrescido dos consectários legais.
2. O uso de sistema de alarme monitorado não é garantia absoluta contra furtos, roubos e arrombamentos, sendo imprescindível a prova de que o sistema falhou ou não funcionou a contento, para só então se extrair a responsabilidade do prestador desse serviço. A obrigação assumida pela empresa que presta serviços de segurança monitorada é obrigação de meio, na qual a contratada não tem o dever de impedir todo e qualquer evento criminoso na agência bancária. Somente se demonstrada a culpa na atuação da vigilância - decorrente de falha no sistema implantado, ou de negligência ou imprudência do agente de vigilância encarregado - é que a empresa deverá responder, subjetivamente, por perdas e danos.
3. O laudo pericial anexado aos autos, elaborado por 2 (dois) peritos da Secretaria da Segurança Pública - Superintendência da Polícia Técnico-Científica, consignou que o alarme de segurança, bem como o cofre destinado à guarda de valores em espécie e jóias, ambos instalados no pavimento térreo, apresentavam avarias decorrentes da utilização de material do tipo "maçarico" e "acetileno". Constatou, ainda, que a sala de vídeo situada no piso superior apresentava danificações recentes em toda a fiação. É nítida a ocorrência de ações humanas destinadas a tornar inoperante a sala de vídeo, como apta a destruir o alarme e o cofre, sendo que em nenhum momento a perícia técnica científica menciona que o sistema de alarmes em questão deixou de funcionar, ou que havia alguma peça avariada, sendo fato incontestável, confessado pela própria autora, que o alarme encontrava-se desativado na data dos fatos, razão pela qual a central de monitoramento não recebeu o sinal no momento da destruição dos equipamentos.
4. Não se vislumbra descumprimento de qualquer das cláusulas contratuais por parte da apelada, restando descabida a pretensão da apelante de ser ressarcida de seus prejuízos fundamentando seu pleito na inexistente má prestação de serviços da contratada/apelada. Constata-se, ao revés, que no momento da destruição do equipamento de alarme em foco, houve o disparo da sirene externa da agência, independentemente da desativação do sistema.
5. Revela-se despropositada a tese da CEF no sentido de que contratou um serviço de instalação e monitoração de alarmes para, no entanto, os mesmos permanecerem desligados. Ademais, se a autora considerava irregular a orientação prestada pela ré no sentido de manter o sistema de alarme desativado, deveria tê-la notificado nesse sentido, o que não demonstra ter feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004165-16.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.004165-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CAMELIER E MACHADO ADVOCACIA
ADVOGADO	:	SP139003 ROGERIO GADIOLI LA GUARDIA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00041651620054036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO

JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DA EMBARGADA E IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, na verdade demonstram o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, no sentido de que (i) foi correta tanto a declaração de nulidade absoluta do procedimento licitatório e do contrato nº C702668, firmado em 15/9/1997 com a extinta FEPASA, diante da clara ilegalidade e da concreta probabilidade de prejuízo à União Federal, bem como (ii) foi correta a fixação de honorários advocatícios pelo Juízo *a quo*, com base no artigo 20 do Código de Processo Civil/1973. Ademais, diante da manutenção integral da sentença, nada havia a dispor acerca da sucumbência recíproca estabelecida em primeiro grau.
3. No regime do Código de Processo Civil/2015 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (artigo 85, §1º, *fine*, combinado com o §11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição. Bem por isso, na espécie condenação da embargante ao pagamento de honorários em favor da embargada no montante de 1% do valor da condenação.
4. Outrossim, plenamente cabível a multa prevista no artigo 1026, §2º, do Código de Processo Civil/2015, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer, em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada a percentual de 0,01% do valor da causa originária - R\$ 1.643.151,56 (fls. 6712/6717), a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF, em favor da adversa. Deveras, *...caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC...* (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com imposição de honorários e multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093342-36.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.093342-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	JOWAL COM/ DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA
ADVOGADO	:	SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	2004.61.02.007548-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (não verificou a ocorrência de prescrição parcial do crédito tributário), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que os débitos foram constituídos por meio da entrega da declaração. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente e de caráter meramente protelatório, pelo vai aqui aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 40.399,64 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005274-46.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.005274-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BSPC COML/ LTDA
ADVOGADO	:	PR027147 FABIO GAMA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00052744620064036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO, ADUANEIRO E PROCESSUAL CIVIL. IMPORTAÇÃO DE CINTOS, CARTEIRAS E POKETES DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. AUTO DE INFRAÇÃO EMBASADO EM LAUDO TÉCNICO QUE APUROU QUE O VALOR DECLARADO NA FATURA NÃO REPRESENTAVA A REALIDADE DA OPERAÇÃO. ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO COM BASE NO CRITÉRIO DO PREÇO MÉDIO DAS MATÉRIAS PRIMAS NO MERCADO MUNDIAL, CONFORME APURADO EM LAUDO TÉCNICO OFICIAL. DESCONSTITUIÇÃO DA PRESUNÇÃO DE SUBFATURAMENTO, MEDIANTE DOCUMENTOS IDÔNEOS A COMPROVAR A VERACIDADE DOS VALORES DAS MERCADORIAS ALOCADOS NA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

1. Agravo retido não conhecido, pois nas ocasiões em que ele tem por objeto a tutela antecipada, a superveniência de sentença torna prejudicado o recurso, não mais subsistindo o interesse recursal. Além disso, a apelada deixou de reiterá-lo nas contrarrazões de apelação, conforme impunha o art. 523, § 1º, do CPC/73, então vigente.
2. É certo que toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita a controle do valor aduaneiro, que consiste na verificação da conformidade do valor declarado pelo importador com as regras previstas no Acordo de Valoração Aduaneira, a fim de se determinar com precisão a base de cálculo dos tributos incidentes na importação.
3. Também é cediço que a autoridade fiscal poderá arbitrar o valor dos produtos importados quando as declarações do contribuinte não merecerem fé (art. 148, CTN), tornando impossível a valoração aduaneira com base no valor da transação.
4. Sucede que, *in casu*, a autora logrou desconstituir a presunção de subfaturamento que resulta do auto de infração, pois apresentou documentos idôneos a comprovar a veracidade dos valores das mercadorias importadas alocados na Declaração de Importação, afastando, assim, a fixação do valor aduaneiro com base no critério do "valor médio das matérias-primas no mercado mundial", adotado no Auto de Infração.
5. Portanto, deve prevalecer o primeiro critério de valoração aduaneira - valor da transação (art. 1º do Acordo de Valoração Aduaneira do GATT - internalizado pelo Decreto nº 1.355/94), dada a demonstração de veracidade dos valores estampados na declaração de importação.
6. Redução dos honorários advocatícios para cinco mil reais nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, aplicável *in casu* tendo em vista que era o estatuto vigente à data da instauração da demanda (AgRg nos EREsp 704.556/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 427: "A fixação dos honorários advocatícios decorre da propositura do processo. Em consequência, rege essa sucumbência a lei vigente à data da instauração da ação. Por isso, a Medida Provisória nº 2.164-40/2001 só pode ser aplicável aos processos iniciados após a sua vigência"). O caso dos autos mostra que a fixação feita em 1º grau foi excessiva

diante da média complexidade da causa, da inexistência de dilação probatória e da inexistência de desforço profissional além do comum.
7. Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013977-63.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.013977-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.752/761
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS E MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; isso vale até para o pretendido prequestionamento de legislação que fora incogitada. Situação que não ocorre no caso.

2. Restou claro no acórdão embargado que, além de não haver cerceamento de defesa por força do indeferimento da prova pericial - já que a embargante não lançou mão do recurso cabível no tempo oportuno -, a magistrada *a qua* "adotou fundamentação suficiente para rejeitar o pedido, declinando os motivos do seu convencimento, não havendo que se cogitar de nulidade pelo simples fato de não ter se manifestado expressamente sobre cada um dos argumentos e documentos que a parte gostaria que se pronunciasse, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde". Portanto, é manifesto que não há omissão quanto ao disposto nos arts. 396 e 458, II, do CPC/73.

3. O acórdão embargado também assentou que, por força da legislação vigente (art. 7º, XII da Lei 9.610/98 e art. 2º da Lei 9.609/98), o software possui natureza jurídica de direito autoral, que tem natureza de bem móvel, nos termos do art. 3º da Lei nº 9.610/98. Assim, conforme consignado no acórdão, "independentemente da natureza do software objeto do contrato de licença de uso, o ingresso dele no território nacional - na condição de um bem - importa na realização do fato gerador do PIS/COFINS-Importação, tornando legítima a cobrança da exação". Isso é o que basta para afastar as alegações de omissão quanto ao art. 1128 do Código Civil, art. 9º da Lei nº 9.609/98 e art. 110 do CTN.

4. Por fim, a embargante sustenta que o acórdão cometeu equívoco ao afirmar que "a NESTLÉ é responsável por colocar os produtos em operação, mas existe a contratação de suporte e manutenção a serem prestados pelas empresas ou distribuidores SAP". Embora não haja nenhuma relevância para efeito do entendimento adotado, conforme expressamente consignado no acórdão embargado, deve-se registrar que nenhum equívoco há na conclusão, extraída da leitura do contrato de fls. 487/460 e dos aditamentos de fls. 602/607, 609/614 e 616/619, nos quais constam que a contratação inclui alguns serviços de suporte e manutenção.

5. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protetatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protetatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta

Turma, DJe 4.11.2011)..."(STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

6. No caso dos autos salta aos olhos o abuso do direito de recorrer - por meio de aclaratórios - perpetrado pela empresa embargante, sendo eles de improcedência manifesta porquanto se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, de modo que estes embargos são o signo seguro de intuito apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (a ser atualizado corrigido desde o ajuizamento conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 -- ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 -- Rcl 21895 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 06-06-2016 PUBLIC 07-06-2016; STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

7. No regime do Código de Processo Civil/2015 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (artigo 85, §1º, fine, combinado com o §11, do CPC/15; STF, RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (Nelson Néry e Rosa Néry, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). Bem por isso, na espécie impõe-se condenação da embargante ao pagamento de honorários em favor da embargada no montante de 5% do valor da causa (R\$ 21.500,00, corrigido desde o ajuizamento pela Res. 267/CJF).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014869-69.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014869-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CLF PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP103120 CELSO ANTONIO SERAFINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Química CRQ
ADVOGADO	:	SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00148696920064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. REGISTRO JUNTO AO CONSELHO DE QUÍMICA: DESNECESSIDADE, NA ESPÉCIE. SIMPLES PRODUÇÃO DE TUBOS PLÁSTICOS A PARTIR DO PROCESSO DE EXTRUSÃO. JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL AO PLEITO DA EMPRESA. RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA COM INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A autora é empresa destinada à produção de tubos de PVC (cloreto de polivinila), polipropileno e polietileno, sob medida. A matéria-prima utilizada é adquirida na forma de grânulos daqueles compostos, aquecidos para o estado termoplástico, moldados por processo de extrusão, e resfriados para se alcançar o produto final.

2. Em atenção à jurisprudência posta em casos correlatos e ao laudo pericial produzido no processo 2009.61.00.015340-4, há de se afastar a conclusão alcançada pelo perito nomeado pelo juízo de Primeiro Grau, e reconhecer que a atividade realizada pela autora - basicamente a moldagem de produtos plásticos sem a alteração de sua composição - não envolve reações químicas dirigidas, a análise química, ou a produção de resíduos que exijam o registro no Conselho de Química ou a supervisão de um profissional da área química, bastando que adote as medidas de segurança do trabalho e de coleta daqueles resíduos previstas na legislação pertinente.

3. Invertida a sucumbência, condena-se a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados no mesmo patamar previsto em sentença - 10% do valor atualizado da causa, na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018843-17.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018843-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	:	SP086795 OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS INSTITUICOES BENEFICENTES RELIGIOSAS E FILANTROPICAS DO ESTADO DE SAO PAULO SINDHOSP
ADVOGADO	:	SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00188431720064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. RESOLUÇÃO DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA 142/2006. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO AUTOR CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO. INGERÊNCIA EM ATIVIDADE HOSPITALAR. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 12/7/2016 que **negou seguimento à remessa oficial e à apelação** interposta pela referida autarquia em face da r. sentença que **julgou procedente o pedido**, para declarar a nulidade da Resolução CREMESP 142/2006, condenando o Conselho réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00.
2. O Sindicato autor, legalmente constituído, ostenta previsão estatutária de defesa de direitos e interesses de sua categoria, inclusive em questões judiciais, conforme preconizado pela Constituição Federal, artigo 8º, III, sendo que na hipótese dos autos a pretensão do Sindicato se revela legítima, qual seja, a declaração de nulidade de uma Resolução que acarreta efeitos diretos - financeiros, administrativos e contratuais - para todos os integrantes da respectiva categoria. Precedente do STF: ARE 888477 AgR / PE, SEGUNDA TURMA, Relator MINISTRO DIAS TOFFOLI, j. 27/10/2015, DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015. Estão sujeitos aos efeitos da decisão todos aqueles cuja esfera jurídica seja afetada pela mesma; aqueles cujos direitos estejam de certa maneira atrelados à decisão, donde se inclui na presente hipótese, ineludivelmente, a classe médica, representada pelo Conselho autor/agravante.
3. Nas atribuições dos Conselhos de Medicina elencadas no artigo 15 da Lei nº 3.268/57, não se inclui a atividade normativa, não lhes competindo praticar atos ou atividades sem previsão legal. Não se pode confundir competência para fiscalizar o exercício da medicina e o respeito à ética profissional com ingerência na atividade hospitalar. O agravante, ao editar a Resolução em questão - que limita o exercício das instituições de saúde, impõe normas próprias e específicas de direito do trabalho e cria obrigações a terceiros - extrapolou suas funções meramente autárquicas, afrontando a competência legislativa da União Federal.
4. Os entendimentos do STF aplicados na decisão vergastada - ADI 3.587/DF e ADI 4.387/SP - ao contrário do alegado pelo agravante, se relacionam com o caso dos autos, eis que dizem respeito à usurpação de competência legislativa privativa da União para legislar sobre direito do trabalho e/ou sobre condições para o exercício de profissões.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2006.61.19.006809-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ROSIL EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP056248 SERGIO GALVAO DE SOUZA CAMPOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00068095020064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA DE COFINS - APELAÇÃO TEMPESTIVA - SUSPENSÃO DO PRAZO - RECESSO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ ILIDIDA PELA PARTE EMBARGANTE - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO- EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSA ATÉ DECISÃO FINAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - HONORÁRIOS DEVIDOS EM RAZÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE E MANTIDOS - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS, MANTENDO-SE A R. SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS ("PER RELATIONEM").

1. Alegação de intempestividade do recurso de apelação interposto pela União Federal afastada, pois o Procurador da Fazenda foi intimado pessoalmente da sentença em 10/12/2010, mediante vista dos autos (fls. 331vº), começando a contagem do prazo no primeiro dia útil subsequente, dia 13/12/2010. O prazo foi suspenso de 20/12/2010 a 06/01/2011, durante o período de recesso da Justiça Federal, disciplinado no artigo 62, I, da Lei 5.010/66.
2. Considerando-se que a União Federal tem o prazo de 30 (dias) dias para interpor o recurso de apelação, consoante dispõe o artigo 508 c/c o artigo 188, ambos do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, tal prazo iniciou-se em 13/12/2010, com término em 29/01/2011 (sábado), descontado o período de suspensão mencionado, e o recurso foi interposto em 31/01/2011, portanto dentro do prazo legal.
3. Verifica-se dos autos que o pedido de restituição/compensação tem relação direta com o crédito em execução, bem como que a cobrança deste prosseguiu em total desconsideração da manifestação de inconformidade e do recurso voluntário interpostos em face do indeferimento da restituição, dotados de efeito suspensivo, além de que o processo se encerrou com decisão parcialmente favorável ao contribuinte e não há notícia de que sua conclusão tenha sido a ele intimada, menos de que tenha sido aplicada ao crédito ora exigido, promovendo-se a consequente compensação.
4. Proferida a decisão indeferindo a restituição, foi o embargante intimado para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade. Embora não haja prova do protocolo dos recursos, os extratos do processo indicam que foi apreciado e julgado improvido, dando ensejo ao recurso perante o Conselho de Contribuintes cujo julgamento, de 15/10/03, foi parcialmente favorável ao contribuinte.
5. Além de inexigível, por ignorar processo administrativo pendente, sem intimação da decisão sobre a restituição nem a consequente decisão quanto à compensação, o título é incerto, por desatenção à decisão administrativa do CARF.
6. Quanto à suspensão da exigibilidade, embora ainda não em vigor a Lei n. 10.833/03, já vigorava a IN n. 21/97, que em seu art. 10 previa a manifestação de inconformidade e o recurso voluntário, sob "as normas do processo administrativo fiscal de que trata o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972", estas com força de lei e que atribuem expressamente efeito suspensivo aos recursos, em total subsunção ao art. 151, III, do CTN.
7. Não obstante, antes da "*ciência ao contribuinte da decisão final*" de que trata o 5º do mesmo dispositivo normativo, antes mesmo da ciência da Procuradoria, o débito foi inscrito em dívida ativa. Tal inscrição, todavia, é nula por desrespeitar a suspensão da exigibilidade de crédito, que permanece até a decisão sobre sua compensação com os créditos restituíveis, viciando também a CDA e a execução fiscal.
8. A CDA é ilíquida e incerta, visto que o recurso do contribuinte foi provido em parte, exatamente para afastar a decadência declarada na primeira decisão, de fls. 181/184, o que não foi considerado no título executivo.
9. O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.
10. No caso dos autos, constata-se que a parte embargante, ora apelada, foi citada e opôs embargos à execução fiscal aduzindo que a certidão de dívida ativa não preenchia os requisitos legais de certeza e exigibilidade. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.
11. Assim, proposta execução fiscal e necessitando o executado constituir advogado, deve ser mantida a condenação da parte embargada no pagamento da verba honorária.
12. Em relação ao *quantum* da verba honorária, mantenho-a tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita. Ademais, já se decidiu que honorários

não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

13. Apelação e remessa oficial improvidas, acolhendo-se expressamente os fundamentos da r. sentença, em técnica (*per relationem*) que continua sendo usada na Corte Suprema (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de intempestividade do recurso de apelação arguida nas contrarrazões e negar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0049785-77.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.049785-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	KLABIN S/A
ADVOGADO	:	SP081517 EDUARDO RICCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00497857720064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL DE IRRF E COFINS. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS CONSTITUÍDOS DEFINITIVAMENTE MEDIANTE ENTREGA DE DCTF'S. PRESCRIÇÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO § 3º DO ARTIGO 515 DO CPC/1973 (ART. 1.013, § 3º DO CPC/15). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF considera-se constituído o crédito fiscal no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e ainda que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/73 (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. No que se refere a COFINS, o crédito tributário do terceiro e do quarto trimestre de 1999 foi constituído mediante a entrega da DCTF's em **11/11/1999 e 15/02/2000** (fls. 385 e 391), data de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com o ajuizamento da execução fiscal em **02/10/2004** (fls. 35) à luz da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, posto que *não ficou comprovada a inércia da exequente*. Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

4. Inocorrência de prescrição do crédito tributário referente a COFINS, ao contrário do asseverado na sentença.

5. A mesma sistemática também deve ser aplicada ao Imposto de Renda Retido na Fonte/IRRF, que foi constituído mediante entrega de declaração pelo próprio contribuinte, como se vê das CDAs que embasaram a inicial da execução (fls. 35/48) e não no vencimento da obrigação.

6. Em relação ao Imposto de Renda não há como ser aferida a questão referente à prescrição do crédito tributário, na medida em que os elementos constantes dos autos não revelam com precisão o momento em que constituído definitivamente o crédito tributário, mediante a entrega de declaração pelo contribuinte, nem tampouco o período em que houve a suspensão da exigibilidade do crédito e, por conseguinte, do prazo prescricional, haja vista que nem mesmo a Caixa Econômica Federal conseguiu informar a data em que o depósito judicial realizado nos autos da ação nº 98.0043167-5 restou em conta.

7. Desse modo, também não está configurada a prescrição quanto aos créditos constantes da inscrição nº 80.2.04.041546-28 referente

ao Imposto de Renda Retido na Fonte-IRRF.

8. Não sendo a hipótese de aplicação do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil/73 (art. 1.013, § 3º, CPC/15), os autos devem retornar ao Juízo de origem para a apreciação das demais questões suscitadas, sob pena de supressão de instância. Fica cancelada a sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a prescrição e cancelar a sucumbência**, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-41.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.001716-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	:	MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
APELADO(A)	:	Fundacao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE
ADVOGADO	:	MS003145 MARCELO DA CUNHA RESENDE
No. ORIG.	:	00017164120074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC/1973. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO EXTINTA SEM ANÁLISE DE MÉRITO, ANTE A PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR, *IN CASU*, SUCUMBÊNCIA E CAUSALIDADE. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, DEVENDO CADA PARTE ARCAR COM OS CUSTOS DE SEUS PATRONOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O art. 557, § 1º-A, do CPC/1973, vigente à época em que publicada a decisão então recorrida, e, portanto, aplicável ao julgamento daquela apelação (vide **REsp 615.226/DF**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007; **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; dentre outros), autorizava o relator a dar provimento monocraticamente a qualquer recurso, desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos.
2. No ordenamento processual brasileiro, a condenação na verba honorária atende aos princípios da sucumbência e da causalidade (AgRg no REsp 1529478/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015).
3. A presente ação foi extinta pelo MM. Juiz *a quo* sem o julgamento de mérito, ante a perda superveniente do interesse de agir. Diante de tal fato, torna-se impossível determinar quem restou vencido e quem restou vencedor da lide, razão pela qual fica prejudicada a análise da sucumbência.
4. Do mesmo modo, inviável aferir a causalidade. Não restou claro que a autora/gravada teria razão ao final do processo ou, pelo menos, que possuía uma justa razão para propor a ação; também não há como se afirmar que o réu/gravante tinha a responsabilidade de evitar a lide ou mesmo que dele decorreu algum comportamento voluntário que resultou na perda superveniente do interesse da autora.
5. De rigor, portanto, o afastamento da condenação em honorários advocatícios, devendo cada qual arcar com o ônus relativo aos seus próprios patronos.
6. Muito embora no regime do CPC/2015 haja incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição, não há justificativa, no presente caso, para a condenação da agravante em honorários recursais, tendo em vista que a parte adversa, intimada a se manifestar sobre o recurso interposto, quedou-se silente (fl. 428).
7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004636-76.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.004636-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP255643 MARIANA DIAS ARELLO
SUCEDIDO(A)	:	PEDRA PRETA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
APELANTE	:	BFB RENT ADMINISTRACAO E LOCACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP256543 MARCOS HAILTON GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00046367620074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE TERCEIRO. DECISÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. "MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE". NÃO CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

1. A autora ingressou em 15/09/97, com pedido administrativo de compensação de seus débitos fiscais com os créditos da empresa BFB RENT ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO S.A., os quais eram objeto de pedido de restituição apresentado na mesma data.
2. Em 05/03/98, o pedido de restituição e, por conseguinte o de compensação foram indeferidos pela autoridade fiscal, em face dessa decisão a BFB RENT ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO S.A., protocolizou pedido de reapreciação da questão.
3. Contudo, observa-se do despacho nº 374/2006 proferido no processo administrativo fiscal nº 13896.000720/97-68, referente ao seu pedido de revisão da decisão que indeferiu a restituição, que a autora devidamente intimada a apresentar os documentos necessários à verificação dos lançamentos e pagamentos relativos aos valores que pleiteava restituir (fl. 766), não atendeu à intimação para prestação de informações tendo, por isso a autoridade administrativa indeferido o pleito da contribuinte, com o consequente não reconhecimento do direito creditório e não homologação do pedido de compensação de crédito com débito de terceiros, vinculada ao crédito (fls. 767/769).
4. Inconformadas com a decisão as autoras apresentaram em 9/8/2006 manifestação de inconformidade (fls. 775/777), recurso que não foi conhecido pela autoridade fiscal por ser incabível (fl. 847).
5. Com efeito, tal compensação foi considerada pela administração tributária como "não declarada", nos termos do § 12, inciso II, alínea "a", do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, haja vista que o crédito utilizado pela apelante era de terceiro (cedido pela empresa BFB RENT ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO S.A.), e as impugnações administrativas apresentadas foram recebidas como mero recurso hierárquico, com fulcro no artigo 56 da Lei nº 9.784/99, sem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão (art. 74, § 13, Lei nº 9.430/96).
6. Destarte, não foi cometida qualquer ilegalidade por parte da administração tributária, sendo completamente válida a decisão que não conheceu do recurso apresentado pelas autoras.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

	2007.61.00.021696-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LINDE GASES LTDA
ADVOGADO	:	SP195351 JAMIL ABID JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	AGANOR GASES E EQUIPAMENTOS S/A
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00216966220074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. RECONHECIMENTO DA DEDUÇÃO DE VALORES RETIDOS, RESTANDO SALDO DEVEDOR. NECESSIDADE DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PELA EMPRESA INCORPORADORA, DADA A IMPOSSIBILIDADE DE SE RETIFICAR A DCTF OFERTADA PELA FIRMA INCORPORADA, DIANTE DA "BAIXA" DO CNPJ DESTA. PLEITO AUTURAL PARCIALMENTE PROCEDENTE, JÁ QUE A UNIÃO FEDERAL RECONHECEU QUE UMA PARTE DA DÍVIDA NÃO ERA MESMO EXIGÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA ADEQUADA. APELO PROVIDO EM PARTE.

1. A União Federal, por meio de informações prestadas pela Receita Federal, apontou **erro** da empresa incorporada ao preencher a DCTF de 2003, não efetuando a dedução dos valores retidos junto aos órgãos públicos federais (informados na DIPJ 2004) quando indicou os valores devidos de COFINS. Ao contrário: informou a *compensação* dos valores, o que gerou inconsistências perante o Fisco já que não se tratava de ação judicial ou de declaração de compensação. Os débitos então passaram ao controle do processo 19647.005.970/2005-47, para cobrança. Em atenção aos valores retidos, a Receita Federal procedeu à correção dos débitos devidos, concluindo que 50,52% do depósito judicial feito nesta ação seriam suficientes para a quitação da dívida remanescente (fls. 440). Ou seja, a Fazenda Nacional reconheceu como *excessiva* a exação tributária então cobrada até o ajuizamento da ação, reconhecendo também o argumento de que havia créditos a serem compensados; mas toda a situação derivou de erro da empresa incorporada e não da Receita Federal, de modo que a sucumbência há de ser recíproca: respeitando-se o princípio da causalidade, se é reconhecida a extinção parcial do débito tributário pela União Federal, é mister reconhecer também a procedência parcial do pedido, impondo consequentemente a reciprocidade do ônus sucumbencial.
2. Depósito judicial será convertido em favor da União na proporção de 50,52%.
3. Apelo provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

	2007.61.04.000508-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO	:	SP120627 ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00005089820074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE A CONTRIBUINTE PRETENDE A ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INSISTINDO EM QUE INEXISTE "SALDO DEVEDOR" DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA POR ELA ENCETADA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, QUE ACOLHEU O LAUDO PERICIAL OFICIAL. REFORMA DESSE *DECISUM*: LAUDO PERICIAL QUE APRESENTA INCONSISTÊNCIAS E ESTRANHEZAS, RESTANDO INCAPAZ DE INFIRMAR AS DIVERGÊNCIAS VENTILADAS NO LAUDO OFERTADO PELA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SE RECONHECER QUE O PROCEDIMENTO REALIZADO PELA EMPRESA OBEDECEU AO TRÂNSITO EM JULGADO DOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO TRAZIDOS PELO ACÓRDÃO PROFERIDO NA AC Nº 96.03.057959-9 (ATÉ PORQUE O PROCEDIMENTO COMPENSATÓRIO FOI FEITO PELA PARTE MERCÊ DE "LIMINAR", E POR ISSO MESMO NÃO HÁ QUE SE FALAR EM "MORA" DA RECEITA FEDERAL). APELO E REMESSA PROVIDOS, COM INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A presente ação tem por origem decisão judicial na qual se reconheceu à autora o direito de crédito quanto a valores pagos a título de FINSOCIAL, dada a inconstitucionalidade da majoração de suas alíquotas, bem como o direito de compensar o pagamento indevido com débitos sob a administração da Receita Federal, ante o advento da Lei 9.430/96 (AC. nº 96.03.057959-9/proc. 94.020.1385-7). Decidiu-se pela aplicação dos índices oficiais utilizados pela Receita Federal, observado o índice de 42,72% referente ao mês de janeiro de 1989, conforme decidido pelo STJ no REsp 43.055-0/SP. Os juros de mora foram fixados *para a partir do trânsito em julgado*, de acordo com o art. 167, par. único, do CTN, c/c art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

2. Face à data de pagamento dos indébitos, mister reconhecer que os índices de correção a serem adotados são: BTN-F até 01.91; INPC de 02.91 a 11.91; IPCA-E, em 12.91, e a UFIR a partir de 01.92. Em observância aos termos do *decisum* transitado em julgado, os expurgos inflacionários não devem ser aplicados para se proceder ao encontro de contas. Registre-se que se reconheceu a incidência do índice de inflação alcançado em janeiro de 1989 (42,72%), mas os pagamentos de FINSOCIAL realizados a maior ocorreram a partir de novembro de 1989. Descabimento da inclusão de quaisquer juros de "mora" em desfavor da Fazenda Nacional, pois se a empresa efetuou compensação por força de liminar *antes do trânsito em julgado* de acórdão que apreciou essa intenção, é óbvio que não existe mora alguma da Receita Federal e por isso não há que se falar na incidência de "juros de mora" em favor da contribuinte agraciada com a decisão antecipatória.

3. Caso em que o laudo do perito judicial apresenta várias inconsistências (não traz indicativo em separado dos índices utilizados para a atualização monetária dos indébitos tributários, reunindo-os **em um único índice** -- quanto às competências sujeitas apenas a indexação pela UFIR - janeiro a abril de 1992, traz índice *não previsto na tabela então vigente*, seja para a UFIR diária - utilizada até 08.94 (08.01.92 - 619,96, 20.02.92 - 862,23, 20.03.92 - 1063,90 e 20.04.92 - 1288,60), seja para a UFIR mensal (01.92 - 597,06, 02.92 - 749,91, 03.92 - 945,64 e 04.92 - 1.153,96) -- utiliza o INPC como critério de correção referente ao pagamento efetuado em 08.01.92 (competência de 12.91), quando deveria se utilizar da UFIR, porquanto já era vigente a Lei 8.383/91). Além disso, o perito oficial observa como termo final para a correção monetária o mês de abril de 1992, dado que foi este índice de UFIR mensal (1.153,96) o utilizado por ele para auferir o montante do crédito devido à autora, chegando a um total de 8.124.118,25 UFIR. Por seu turno, acertadamente o **laudo crítico** elaborado pela Receita Federal leva em consideração *a data dos vencimentos dos tributos* objeto da compensação, na medida em que esta foi se realizando a cada vencimento. Utilizando-se como termo o primeiro vencimento (20.07.93), chega-se a um total de 5804670,22 UFIR, não se alcançando o valor reconhecido pela perícia do Juízo mesmo com a inflação enfrentada no período; tal fato causa profunda estranheza.

4. Afasta-se o laudo produzido pelo perito nomeado pelo Juízo de 1º Grau - *contaminado por várias inconsistências* - e adota-se como fundamento jurídico para a improcedência do pedido inicial o laudo acostado pela União Federal, onde se apuraram débitos tributários a serem adimplidos pela autora.

5. Sentença reformada com inversão de sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014033-50.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.014033-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	VOLCAFE LTDA
ADVOGADO	:	SP120627 ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00140335020074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO DE PIS RECONHECIDO JUDICIALMENTE. OPÇÃO PELO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO: POSSIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO ENQUANTO PENDENTE DE ANÁLISE A COMPENSAÇÃO. SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO DO PIS SOB A VIGÊNCIA DA LC 07/70. PERÍCIA QUE APURA CRÉDITO DA EMPRESA CONTRIBUINTE, AO REVERSO DO QUE SUSTENTA O FISCO. AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO *IN CASU*. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE, COM INVERSÃO DE SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ assentou, em sede de recursos repetitivos, que a compensação pleiteada judicialmente deve observar o regime jurídico então vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos então reconhecidos pela via administrativa, em conformidade com as normas vigentes após a propositura da ação (*REsp 1137738 / SP*).
2. Ou seja, o reconhecimento judicial do crédito de PIS e do direito de compensá-lo em observância a legislação então vigente quando da impetração do *mandamus* - o art. 66 da Lei 8.383/91 - que somente permitia a auto compensação de créditos tributários com tributos vincendos de mesma espécie, não impedia a autora de pleitear administrativamente aquele crédito, sob o regime então instituído pelo art. 74 da Lei 9.430/96 (a compensação a pedido), que permitia a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.
3. Devido ao trâmite processual do pedido de compensação, sua análise estava pendente quando do trânsito em julgado da decisão que reconheceu a autora o direito de crédito de PIS, o que permite afirmar que o disposto no art. 170-A do CTN, norma introduzida pela LC 104/01 e então vigente quando da protocolização do pedido em 18.05.01, não foi violado, porquanto o direito aos créditos objeto do pedido encontrava-se acobertado pela coisa julgada quando da análise da compensação.
4. A metodologia de cálculo adotada pela Administração quando da análise do pedido de compensação - que não alcançou a existência de qualquer crédito da empresa - esbarra em decisão proferida pelo STJ em sede de recursos repetitivos, no qual se decidiu que até o advento da MP 1.212/95 - posteriormente convertida na Lei 9.715/98, vigia a semestralidade quanto ao cálculo do IPI (*REsp 1127713*).
5. A tese de prescrição não merece prosperar. O marco inicial para o exercício do direito a restituição/compensação dos créditos discutidos no *mandamus* foi o trânsito em julgado da decisão que os reconheceu. Decerto, somente depois de conferidas ao crédito a liquidez e a certeza necessárias, passa a correr o prazo quinquenal previsto no art. 168 do CTN para que seu titular o pleiteie.
6. O fato de o pedido de segurança ter por fulcro a compensação prevista no art. 66 da Lei 8.383/91 e a autora ter optado pelo pedido de compensação instituído pelo art. 74 da Lei 9.430/96 não altera em nada a identificação do termo inicial, visto que representa apenas uma opção da autora quanto ao exercício de seu direito creditório.
7. Reconhecido o direito creditório e seu *quantum*, há de se determinar que a Administração proceda à compensação em tela, levando-se em consideração os créditos apontados em perícia judicial. Não obstante, não é dado a este juízo extinguir os débitos objeto da compensação, dado que o encontro de contas é prerrogativa exclusiva da Administração.
8. Inversão dos ônus sucumbenciais, condenando a ré nas custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00, valor adequado na espécie, *ex vi* do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, norma vigente à época do ajuizamento da demanda.
9. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010230-53.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.010230-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
	:	FEPASA Ferrovia Paulista S/A
APELADO(A)	:	GILMARA APARECIDA CORDOVA
ADVOGADO	:	SP093091 CARLOS ALBERTO COTRIM BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	00102305320074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A EMBARGANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos da apelação** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 248.425,56) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002838-29.2007.4.03.6117/SP

	2007.61.17.002838-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	SANTA CANDIDA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	SP065847 NEOCLAIR MARQUES MACHADO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00028382920074036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES QUE REVELEM O MOMENTO DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. COMPENSAÇÃO. PROVA PERICIAL QUE COMPROVA A REGULARIDADE E EXTINÇÃO DO CRÉDITO. COBRANÇA INDEVIDA. HONORÁRIOS REDUZIDOS. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA EM PARTE, APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDA E REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE PARA AFASTAR A DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO.

1. Na singularidade, verifica-se que a constituição do crédito tributário objeto de cobrança na execução fiscal deu-se mediante DCTF - Declaração de Contribuição e Tributos Federais, modalidade que prescinde da formalização do crédito pelo lançamento (artigo 150 do Código Tributário Nacional), não havendo se que falar, por conseguinte, em prazo decadencial.
2. Com efeito, o crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento, entendendo assim, **confessado**, dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação.
3. Quanto à prescrição, nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição

definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

4. E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973 (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 e da Resolução STJ 08/2008).

5. No caso concreto não há como ser aferida a questão referente à prescrição do crédito tributário, na medida em que os elementos constantes dos autos não revelam com precisão o momento em que constituído definitivamente o crédito tributário, não podendo ser considerada a data da inscrição do crédito em dívida ativa como entendeu o d. Juiz sentenciante.

6. No que diz respeito à compensação, verifica-se que não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80. *In casu*, o contribuinte realizou a compensação noticiada nos autos referente ao débito executado *sponte propria*, sem qualquer pedido formal à Administração Fazendária.

7. No laudo pericial, enfatizou o perito que as compensações foram levadas a efeito considerando os créditos oriundos do pagamento a maior do próprio PIS, não tendo havido compensação a maior. Pelo contrário, segundo o perito, "(...) sobrou um saldo a compensar de R\$ 521.648,34, em dezembro de 2002" (f. 813). Aduziu o perito, além disso, que "os valores constantes da Execução Fiscal se referem exatamente aqueles (sic) compensados pela empresa ora embargante" (f. 813).

8. Também afirmou o experto que "(...) os valores das compensações feitas pela executada estão, do ponto de vista matemático, dentro dos limites das Decisões proferidas nos autos do processo 96.1304616-0 (...)" (f. 814), sendo, portanto, indevido o crédito da Fazenda Nacional.

9. Em relação ao *quantum* da verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que em agosto/2007 era da ordem de R\$ 2.293.401,06 (dois milhões, duzentos e noventa e três mil, quatrocentos e um reais e seis centavos - fls. 34).

10. Levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do artigo 20, é de melhor justiça fixar a verba honorária em **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (AgRg nos EREsp 704.556/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 427), a ser atualizado a partir desta data conforme a Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

11. Anote-se que o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 permite um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comporta a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa.

12. Apelação da União provida em parte. Apelação da embargante improvida e remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da União Federal para reduzir a verba honorária, negar provimento à apelação da embargante e dar parcial provimento à remessa oficial para afastar a decadência e a prescrição**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009683-71.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.009683-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FABRIMA MAQUINAS AUTOMATICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP094832 PAULO ROBERTO SATIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00096837120074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO: NÃO CONHECIMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - COFINS - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA COM CRÉDITO DE TERCEIRO - IN SRF Nº 21/97 EXPRESSAMENTE REVOGADA PELA IN SRF Nº 41/2000 - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - DIREITO DE CRÉDITO OBJETO DE RECONHECIMENTO EM AÇÃO JUDICIAL - COMPENSAÇÃO LASTREADA EM DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE CASSADA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INCORRENTES, NA ESPÉCIE - SENTENÇA REFORMADA, COM INVERSÃO DE SUCUMBÊNCIA.

1. Não se conhece do agravo retido por falta de reiteração pela recorrente nas contrarrazões de apelação (art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973).
2. A compensação é medida possível apenas *nos termos da lei*, como soa o art. 170 do CTN (regra matriz da compensação). Aliás, é de se lembrar sempre que "...o Direito Tributário opera em regime de estrita legalidade" (STJ - AgRg no REsp 1307687/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012).
3. No caso, exsurge de manifesta impropriedade o pedido de compensação com créditos obtidos de terceiro, protocolado em 30/06/2000 (fls. 52), quando já revogada a Instrução Normativa SRF nº 21/10.03.97 pela Instrução Normativa SRF nº 41/07.04.2000 (DOU 10/04/2000). Completa ausência de fundamento legal ou regulamentar.
4. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a entrega de declarações "é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado" (REsp. 962.379/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/10/2008, DJ 28/10/2008), ou seja, a constituição do crédito tributário mediante a entrega de declaração pelo contribuinte prescinde do procedimento do lançamento.
5. Há especificidade no caso: a apelada realizou a compensação com "créditos de terceiros", amparada em decisão judicial que era provisória e precária (fls. 55/56), exarada em sede da ação ordinária (proc. nº 99.0009117-5 da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de Alagoas) proposta pela *cedente* do *suposto* crédito (ILPISA - Indústria de Laticínios Palmeira dos Índios S/A), na qual pleiteava o reconhecimento do próprio crédito utilizado na compensação, relativo ao IPI decorrente da aquisição de insumos sujeitos à alíquota zero.
6. Verifica-se dos documentos dos autos que uma vez julgados os recursos interpostos nos autos daquela ação ordinária (proc. nº 99.0009117-5) pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a autora pretendeu a expedição da carta de sentença para dar prosseguimento à execução provisória do julgado, pedido que foi *condicionado* à prestação de caução, à vista do alto valor envolvido. Inobstante ter sido a autora devidamente intimada, esta quedou-se inerte, culminando na extinção do procedimento de execução provisória, o que motivou a autoridade fiscal a dar prosseguimento ao PA nº 10410.003194/00-46, cujo crédito tributário era vinculado ao pedido de compensação que restara inviabilizado.
7. Verifica-se, ainda, a partir de informações obtidas do sistema de consulta processual desta Corte, que o recurso especial interposto pela União foi admitido, registrado no Superior Tribunal de Justiça sob nº 105520/AL e distribuído à relatoria do Min. Luiz Fux. Consta que em decisão de 08/04/2010 (DJ 12/04/2010), integrada em sede de embargos de declaração (DJ 10/08/2010), o Min. Relator Luiz Fux *homologou a renúncia ao direito* manifestada pela autora da demanda (ILPISA - Indústria de Laticínios Palmeira dos Índios S/A, cedente do crédito) e extinguiu o processo nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, decisão transitada em julgado em 01/09/2010.
8. Verifica-se que o caso dos autos possui peculiaridade que afasta a alegação de prescrição, porquanto a compensação realizada não tinha previsão legal ou regulamentar (a Instrução Normativa nº 21/97 já tinha sido expressamente revogada), e fora lastreada em decisão judicial *posteriormente cassada*, além do que a autoridade fiscal viu-se impedida de analisar a legitimidade da compensação porquanto o próprio crédito utilizado na compensação era objeto de reconhecimento em sede de ação ordinária.
9. Inversão do ônus da sucumbência para condenar a autora (apelada) no pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 20.000,00 (com correção conforme a Res. 267/CJF), quantia que reputo razoável e conveniente para remunerar os patronos da ré considerando-se o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, bem como a natureza, complexidade da causa e o valor atribuído à causa (R\$ 496.626,00 em 07/12/2007) (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, *vigente à época*).
10. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas para reforma da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido (proc. nº 2008.03.00.030995-0 em apenso) e dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038059-72.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.038059-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro(a)

APELADO(A)	:	LAB GALENOGAL LTDA
No. ORIG.	:	00380597220074036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor"*.

2. No presente caso, observa-se que a ação executiva foi proposta em 10/08/2007, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 41 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00039 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0045138-05.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.045138-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ESSENCIS CO PROCESSAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP257441 LISANDRA FLYNN PETTI
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00451380520074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO INTERPOSTO DEPOIS DE 18 DE MARÇO DE 2016 (INCIDÊNCIA DO ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015) - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DECLARAÇÃO (DCTF) - LAPSO PRESCRICIONAL INTERROMPIDO COM O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - SÚMULA Nº 106 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E ARTIGO 219, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 - AUSÊNCIA DE PROVA DA INÉRCIA DA EXEQUENTE - PRESCRIÇÃO AFASTADA - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA: PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE CERTEZA E LIQUIDEZ, NEM DE LONGE ELIDIDA PELA DEVEDORA, QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DA PROVA TRATADO NO ART. 333, I, DO CPC/73 (VIGENTE NA ÉPOCA) - GARANTIA EM DINHEIRO QUE FICA MANTIDA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A constituição do crédito tributário objeto de cobrança na execução fiscal deu-se mediante **DCTF - Declaração de Contribuição e Tributos Federais** (fls. 35/39), modalidade que prescinde da formalização do crédito pelo lançamento (artigo 150 do Código Tributário Nacional), não havendo se que falar, por conseguinte, em prazo decadencial.

2. O crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento, estando assim **confessado**, dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração, sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação.

3. Prescrição incorrente: nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição

definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar). Sistemática adotada em entendimento da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010. No caso concreto o crédito tributário foi constituído por meio de declaração apresentada pelo próprio contribuinte em **28/04/2000** (fls. 55), data que deve ser considerada para o início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com a propositura da ação em **26/07/2004** (fls. 35), à luz da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, posto que não ficou comprovada a inércia da exequente, haja vista que a citação só não foi realizada porque a parte executada não foi localizada no endereço constante do cadastro do Ministério da Fazenda.

4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei. A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceituava o artigo 333, I, do Código de Processo Civil/73, não havendo como acolher o pedido formulado.

5. Em face da reforma da sentença de primeiro grau - afastando a prescrição e julgando improcedentes os embargos - permanece exigível o crédito tributário, motivo pelo qual deve remanescer a **garantia em dinheiro** realizada nos autos da execução fiscal, até o trânsito em julgado, o que assegura melhor os créditos públicos agora que a empresa tem a seu desfavor decisão de 2ª Instância ratificando a exigibilidade fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022988-15.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.022988-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GPS1 REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP139012 LAERCIO BENKO LOPES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2006.61.82.020495-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO DO E. STJ RECONHECENDO COMO TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A ENTREGA DA DCTF. RECONSIDERAÇÃO DO JULGADO PARA SE AMOLDAR À DETERMINAÇÃO DO E. STJ.

1. O E. STJ reconheceu que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Na mesma oportunidade, determinou o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para o rejuízo dos embargos de declaração de acordo com o entendimento adotado pelo Tribunal Superior.

2. Na Relação de Declarações do Sistema Gerencial da DCTF apresentada pela União, consta 29.05.2001 como a data mais antiga da entrega da declaração relativa aos débitos exigidos na CDA nº 80.2.06.020857-89 (fl. 125).

3. Assim, tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, constituído o crédito tributário pela entrega da declaração em 29.05.2001, não há se falar em prescrição uma vez que a execução fiscal de origem foi proposta no quinquênio legal, em 03.05.2006 (fl. 27).

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao agravo de instrumento da executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes para negar provimento ao agravo de instrumento da executada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039415-43.1996.4.03.6100/SP

	2008.03.99.000018-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP028621 PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	96.00.39415-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973), RELATIVA À SENTENÇA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/73 - APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL VIGENTE AO TEMPO DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL DO STJ - AGRAVO INTERNO SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR - PROFERIDA JÁ QUANDO VIGENDO O CPC/15 - ONDE A RECORRENTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO, O QUE É VEDADO EXPRESSAMENTE PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR AO TEMPO DA PUBLICAÇÃO DESSE DECISUM, CONDUTA PROCESSUAL QUE JÁ ENFRENTAVA REPARO AO TEMPO DO CPC/73 - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

1. Não merece prosperar a insurgência da agravante posto que pretende a aplicação *retroativa* da lei processual nova em sede de recurso que deve ser apreciado sob o regramento vigente ao tempo da publicação da sentença. Não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a *decisão unipessoal* do relator no Tribunal, **sob a égide do art. 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo. Decisões do STJ no mesmo sentido.

2. O agravo interno é inadmissível, uma vez que - dirigido contra decisão proferida já sob a vigência do CPC/15 - no tocante ao tema de fundo simplesmente **reitera os argumentos da apelação** já refutada, sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão monocrática recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015. Conduta processual que merecia reparos do STJ já ao tempo do CPC/73.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-32.2008.4.03.6005/MS

	2008.60.05.001875-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CARLOS WAGNER ROMAN DA LUZ
ADVOGADO	:	MS006661 LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MS000580 JACI PEREIRA DA ROSA
No. ORIG.	:	00018753220084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT. ALEGAÇÃO DE ENTREGA A DESTEMPO DE CORRESPONDÊNCIA CONTENDO INFORMAÇÕES AO CANDIDATO - INSCRITO EM CONCURSO PÚBLICO ESTADUAL - SOBRE DATA E LOCAL DESIGNADOS PARA A PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RATIFICADA.

1. O autor, indevidamente, pretende imputar ao funcionário da ECT a culpa pelo descumprimento de um ônus que era exclusivamente seu, já que dispunha de vários outros meios para acompanhar o andamento do certame, inclusive números de telefones, sendo certo, ainda, que o Edital dispunha expressamente a data da prova. Nesse sentido: TRF3, AI 0031102-69.2010.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 27/1/2011, e-DJF3 4/2/2011.
2. Não há nos autos elementos suficientes que demonstrem ter o autor sofrido a alegada falha na prestação de serviços pela ré. Ao revés, em seu depoimento pessoal, o autor confirmou sua negligência, ao afirmar expressamente: "*que não acompanhou o andamento pela internet e ficou esperando a 'cartinha' com o horário e data (...)*". Ainda, a testemunha por ele arrolada, declarou que recebeu a carta e a entregou para o autor, mas disse não se recordar da data do recebimento. As alegações do autor não restaram comprovadas, tratando-se, portanto, de assertivas unilaterais carentes de lastro probatório. Trata-se de aventura processual que não merece acolhida.
3. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009428-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	DISTRIBUIDORA ATLANTIS COML/ LTDA
ADVOGADO	:	PR015513 LUIZ HENRIQUE TORTOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00094283920084036100 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL DA UNIÃO. PRETENDIDA INDENIZAÇÃO POR EMPRESA QUE TERIA SIDO PREJUDICADA PELA MANUTENÇÃO INDEVIDA DE MERCADORIAS ALIENÍGENAS IMPORTADAS, QUE NÃO LHE FORAM RESTITUÍDAS PELA ALFÂNDEGA EM DESRESPEITO A DECISÃO SOBRANCEIRA DESTA CORTE REGIONAL. INOCORRÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM INDENIZAR, POIS OS BENS NÃO FORAM DEVOLVIDOS POR CONTA DE OMISSÃO DA PRÓPRIA EMPRESA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA, NA MEDIDA EM QUE A PRESENTE AÇÃO NÃO PASSA DE AVENTURA PROCESSUAL.

1. Caso de mera aventura processual, conforme se verifica pelo exame da prova contida nos autos.
2. Verifica-se que o processo administrativo nº 11128.001996/98-56, relativo à operação de importação referida na inicial, foi objeto do mandado de segurança nº 98.0202507-0, cuja decisão denegatória em primeiro grau de jurisdição foi reformada por este Tribunal Regional Federal através de acórdão prolatado em 25/10/2006 e publicado em 29/11/2006, que determinou a liberação da mercadoria apreendida pelo Fisco, sem prejuízo da verificação da regularidade dos selos. A própria apelante não tomou as providências que lhe cabiam para a retirada das mercadorias do recinto alfândegado. Verificado o decurso de *grande lapso temporal* sem que nenhuma providência fosse tomada pela empresa, ora autora-apelante, no sentido de providenciar o desembaraço dos bens apreendidos, foi proposta *nova apreensão da mercadoria*, agora motivada por abandono da carga, o que deu origem ao processo administrativo nº 11128.001461/2008-45. A autora-apelante foi intimada por edital com data de afixação de 28/4/08, vindo a ser declarada revel em 19/6/2008, o que culminou na aplicação da pena de perdimento da mercadoria em 20/6/2008.
3. Consoante a farta documentação carreada, não sobejam dúvidas de que jamais houve negativa injustificada dos agentes da ré em proceder a liberação da mercadoria apreendida; o que ocorreu foi que após a declaração da nulidade dos atos administrativos por este Tribunal Regional Federal, a apelante omitiu as providências que lhe cabiam para a retirada das mercadorias do recinto alfândegário, deixando de reivindicá-las na forma prevista pelo ordenamento jurídico, não havendo que se cogitar em indenização decorrente da

legítima e regular apreensão da mercadoria. Se depreciação valorativa dos bens houve, isso não pode ser imputado à UNIÃO que, inclusive, tentou proceder à conversão dos bens em moeda corrente a ser corrigida monetariamente por meio de depósito judicial, o que não foi efetivado em razão da sustação do leilão, por meio de providência promovida pela autora/apelante.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019501-70.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019501-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	REM IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	RJ129517 DANIEL ROCHA MAIA
	:	SP169024 GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO
APELANTE	:	BRASITEST S/A
	:	TURBSERV ENGENHARIA DE MANUTENCAO LTDA
ADVOGADO	:	RJ129517 DANIEL ROCHA MAIA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00195017020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL / 73 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A INCLUSÃO DO ISS E ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSIÇÃO PREDOMINANTE DO STJ - INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES"- A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na medida em que o STJ no julgamento do **REsp 1.330.737/SP** submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, firmou a compreensão de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS, a matéria pode ser decidida monocraticamente pelo relator na Corte Regional, em desfavor do contribuinte.

2. O mesmo se diga quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, assumindo o STJ a posição de que o imposto integraria o preço da mercadoria, compondo também o conceito de faturamento ((AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando-se que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4. O ICMS e o ISS integram o preço da mercadoria/serviço, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização/prestação, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque dos impostos na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

5. A interposição do agravo autoriza a condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12), o que pode se dar *cumulativamente* com o que ocorreu na fase de cognição. A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento de 1% sobre o valor da causa (R\$ 100.000,00), atualizado na forma da Res. 267/CJF, a título de verba honorária, à conta do trabalho que o presente recurso carrou ao adverso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024984-81.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024984-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PAULO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP103945 JANE DE ARAUJO COLLOSSAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00249848120084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DA UNIÃO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO POR AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO EXPRESSA NAS RAZÕES DE APELAÇÃO. QUESTÃO PRELIMINAR ATINENTE À FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL REJEITADA. EMISSÃO EM DUPLICIDADE DE CPF, QUE TROUXE EVIDENTES DISSABORES PARA A "VÍTIMA" DESSA INCÚRIA DO PODER PÚBLICO (NEGATIVAÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO). CASO EM QUE A UNIÃO DESCUMPRIU DECISÃO DE TUTELA ANTECIPADA E SÓ REGULARIZOU A SITUAÇÃO DO AUTOR DEPOIS DE *INTIMADA DA SENTENÇA*. RESPONSABILIDADE OBJETIVA: DEVER DE INDENIZAR POR DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO DA RÉ MANTIDA, MAS COM A MAJORAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO À LUZ DAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS E DO DESPREZO DA UNIÃO PELA ORDEM JUDICIAL TENDENTE A FAZER CESSAR OS DISSABORES DO AUTOR, TRATADO PELO FISCO COMO "SÚDITO" E NÃO COMO CIDADÃO. APLICAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DECORRENTES DA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ - MULTA E INDENIZAÇÃO - EM *CONCURSO MATERIAL* À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR PROVIDO.

1. Trata-se de ação de indenização por danos morais, proposta com pedido de antecipação de tutela, interposta em 8/10/2008 por PAULO FERREIRA em face da UNIÃO FEDERAL, pleiteando o pagamento de 100 salários mínimos, correspondente à época da propositura da ação a R\$ 41.500,00 a título de ressarcimento por **dano moral** por ele experimentado pela indevida emissão em duplicidade do mesmo número de CPF.
2. Agravo retido interposto pela UNIÃO FEDERAL não conhecido, uma vez que ela deixou de reiterá-lo expressamente nas razões de apelação, consoante ordenava o artigo 523, § 1º do CPC/1973. Precedentes desta Corte: APELREEX 0007652-16.2004.4.03.6109/SP, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 22/10/2015, e-DJF3 03/11/2015; AC 0011658-81.2009.4.03.6112, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 13/8/2015, e-DJF3 1/9/2015; AC 0002231-28.2007.4.03.6113/SP, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 26/3/2015, e-DJF3 10/4/2015.
3. Rejeitada a questão preliminar - tardiamente aventada pela UNIÃO - atinente à suposta falta de documento essencial à propositura da lide, tendo em vista que a documentação carreada aos autos pelo autor (fls. 19/30, 122/123) desde sempre foi suficiente para a cognição do pedido formulado, tanto assim que a União pode contestá-lo sem percalços.
4. A prova existente nos autos evidencia que a necessidade de regularização do CPF do autor deveu-se à **incontestável e dolorosa negligência** da Administração Pública, que não tomou os necessários cuidados na espécie dando azo à duplicidade de emissão do documento e, conseqüentemente à inscrição do autor em órgãos de proteção ao crédito, acarretando-lhe transtornos que são de evidência palmar, donde é inegável o dever de indenizar; o acervo probatório evidencia os dissabores sofridos pelo autor, que teve seu nome e reputação indevidamente negativados, teve seu crédito abalado e recusado na praça comercial, foi obrigado a peregrinar por instituições na faina de desvendar e solucionar o *imbroglio* que envolvia sua pessoa, além de passar por situações vexatórias e pela angústia justificada na revolta de ter sua honra e bom conceito destruídos à causa da incúria com que a Administração Pública Federal trata os cidadãos. Ademais, é fato notório que na sociedade brasileira a vida civil de um indivíduo cujo CPF se encontra em situação irregular fica praticamente paralisada. Precedentes.
5. O valor da indenização por danos morais fixado na r. sentença - R\$ 956,62 por ano em que a irregularidade perdurou deve ser aumentado na proporção em que foi pedido no recurso adesivo, pois os dissabores experimentados pelo autor, tratado como se fosse um súdito e não um cidadão, **se protraíram no tempo** diante do descaso com que ele foi tratado pela Receita Federal, que se desinteressou

grosseiramente de respeitar o princípio da eficiência (art. 37, CF), e pela União que não respeitou sequer a ordem judicial veiculada em antecipação de tutela exarada em 2009, pois só "cumpriu" o comando judicial depois de *intimada da sentença*. O *quantum* da indenização sofrerá correção monetária pela Res. 267/CJF até a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora de 1% ao mês até a entrada em vigor do CC/2002, quando então será aplicada a taxa SELIC. Os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso nos termos da Súmula 54/STJ e a correção monetária a partir do arbitramento originário feito na sentença apelada, consoante disposto na Súmula 362/STJ.

6. O *descaso* da ré em cumprir a antecipação de tutela - da qual foi pessoalmente intimada em 10/3/2009 (fs. 120/123) - não pode ser ignorado. Trata-se de evidente **litigância de má fé** na medida em que a União, ciente de que deveria cumprir um comando judicial, manteve-se inerte e por isso procedeu de modo temerário à vista de um ato do processo legitimamente fundamentado (art. 17, V, CPC/73). No ponto, a União ofendeu também a moralidade administrativa (art. 37, CF), pois os provimentos mandamentais devem ser cumpridos com exatidão (art. 14, V, CPC/73). Na verdade, *in casu* não é possível a incidência da penalidade do § único do art. 14, pois, sendo desobediente a União, não tem sentido impor-lhe uma multa que reverteria para ela mesma, de modo que a multa decorrente do *contempt of court* seria inócua em virtude da confusão (art. 381 do CC/2002). Mas o desprezo da União pela ordem judicial **reside sobretudo no cenário da litigância de má fé** e dessa forma deve ser punida, sendo certo que tanto o discurso do art. 18 do CPC/73 (então vigente) quanto do atual art. 81 do CPC/15 conjugam o verbo principal no imperativo ("condenará"). Destarte, impõem-se à ré a multa de 1% do valor da causa (que será corrigido desde o ajuizamento na forma do art. 267/CJF) conforme o tratamento do § único do art. 18 do CPC que vigia na época em que a desobediência se manifestou.

7. No mesmo cenário, além da multa cabe a incidência da **indenização** em favor do lesado - no caso, o autor - pela litigância maléfica. Vale lembrar que "A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "[é] desnecessária a comprovação do prejuízo para que haja condenação ao pagamento da indenização prevista no artigo 18, caput e § 2º, do Código de Processo Civil, decorrente da litigância de má-fé" (EResp 1.133.262/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, DJe de 04/08/2015)" (AgRg nos EDcl nos EAREsp 532.563/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 24/02/2016). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1384365/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 25/11/2015 - AgRg no AREsp 577.525/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015 - REsp 872.978/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010 - EDcl no REsp 816.512/PI, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 16/11/2011 - REsp 861.471/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 22/03/2010. Indenização fixada em 20% do valor da causa, ainda aqui corrigido conforme a Res. 267/CJF desde o ajuizamento; será pela União ao autor, em concurso material com a multa e a condenação principal.

8. Revela-se perfeitamente razoável a fixação dos honorários advocatícios realizada em primeiro grau de jurisdição - 10% sobre o valor total da condenação - em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC/73) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a questão preliminar, negar provimento à apelação da UNIÃO e dar provimento ao recurso adesivo do autor, com imposição de multa e indenização**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031573-89.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.031573-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	:	SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	NEWTON PAES
ADVOGADO	:	SP163773 EDUARDO BOTTONI e outro(a)
No. ORIG.	:	00315738920084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ÉTICO DISCIPLINAR. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO (CREMESP). PRETENSÃO PUNITIVA. PRESCRIÇÃO. LEIS 6.838/80 E 9.873/99. DECISÃO CONDENATÓRIA RECORRÍVEL. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I - Impugna o CREMESP a sentença que desconsiderou a causa interruptiva da prescrição prevista no art. 61, III, da Resolução do Conselho Federal de Medicina CFM nº 1.617/2001 (DOU 16/07/2001) ("decisão condenatória recorrível") e reconheceu a prescrição da pretensão punitiva, exercida em sede de processo administrativo ético disciplinar contra o apelado.

II - A teor do disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.838/80, a punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar, através de órgão em que esteja inscrito, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo, interrompendo-se o prazo com a apresentação de defesa prévia.

III - A Lei nº 9.873/99, que disciplinou a prescrição da pretensão punitiva na esfera administrativa e previu outras causas interruptivas da prescrição, possui natureza processual e portanto tem aplicação imediata, inclusive aos processos administrativos em curso. Precedentes desta Corte.

IV - Considerando-se que o processo ético disciplinar (nº 5.395/044/03) foi instaurado em 05/03/2003 (fls. 110) a partir de denúncia apresentada em 03/10/2001 pela paciente *Adriana Teodoro da Silva* (fls. 55/57), houve interrupção do prazo prescricional com a apresentação de defesa prévia pelo apelado em 06/05/2003 (fls. 118/121) (art. 2º da Lei nº 6.838/80) e posteriormente nova interrupção com o julgamento proferido pela IV Câmara de Julgamento do CREMESP em 12/05/2007 (fls. 370), inexistindo notícia acerca da apreciação do recurso administrativo interposto (fls. 506/507).

V - Não há se falar em prescrição, posto que não transcorreu prazo superior a 5 anos entre a apresentação da defesa prévia e a data da decisão condenatória recorrível.

VI - Inversão do ônus da sucumbência; apelado condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa que será atualizado na forma da Res. 267/CJF; reputo essa quantia razoável e conveniente para remunerar os patronos da ré considerando-se o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, bem como a natureza, complexidade da causa e o valor atribuído à causa (R\$ 10.000,00 em 15/12/2008) (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época).

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-65.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.005597-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00055976520084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015, JÁ QUE O ACÓRDÃO EMBARGADO TRATOU EXPRESSAMENTE DAS MATÉRIAS DITAS "OMISSAS" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, ATÉ MESMO PARA PREQUESTIONAR QUANDO NÃO HÁ DEFEITOS NO *DECISUM*- RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do artigo 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque os seus fundamentos seriam incompatíveis com a prova dos autos, bem como na falta de devida valoração da prova que implicaria a correta aplicação do direito à espécie, que demonstram, na verdade, o simples inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos

defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

3. Ausente qualquer omissão os aclaratórios não se prestam a compeli-la Turma a se debruçar sobre o texto dos artigos 2º, *caput*, e parágrafo único, VIII, IX e X, 3º, II, 22, 28, 37 e 38, § 2º, da Lei nº 9.784/99, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual artigo 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016). Na espécie, a embargante - manejando aclaratórios de manifesta improcedência porque o aresto embargado não se ressentente dos vícios a ele imputados - invoca uma enxurrada de dispositivos legais e constitucionais na vã tentativa de **mascarar** O FATO de que ela buscou se valer de uma **consulta tributária ineficaz**, que jamais poderia produzir os efeitos desejados pela então consulente, cuja boa-fé no procedimento de consulta foi bastante questionável, tudo como restou posto no voto do relator e foi acolhido pela Turma.

4. "Se os embargos são manifestamente protelatórios, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil de 2015, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé" (STF: ARE 904222 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 13-09-2016 PUBLIC 14-09-2016). Ou seja, "o abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses" (STF: ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório a justificar, com base no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 46.404.348,41 - fls. 39, a ser atualizado desde o ajuizamento conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

6. Embargos de declaração desprovidos e com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005998-64.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.005998-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	OSVALDO MARIO SOUZA BAGNOLI
ADVOGADO	:	SP024628 FLAVIO SARTORI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS
No. ORIG.	:	00059986420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DAS MATÉRIAS DITAS "OMISSAS" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE

**DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE
APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado (visando o prequestionamento dos seguintes artigos para possibilitar o debate nas instâncias superiores: artigos 114 e 174, ambos do Código Tributário Nacional, artigo 34 do Decreto nº 81.871/78 e artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento, em síntese, de que na singularidade do caso, o embargante inscreveu-se por livre iniciativa perante o órgão fiscalizador e não se preocupou em apresentar pedido de cancelamento de sua inscrição junto ao exequente, restando devidas todas as anuidades e multas eleitorais até o efetivo cancelamento, que não podia ser realizado de ofício pelo Conselho, pois não há previsão legal quanto a essa possibilidade.
3. Cumpre observar que deve ser aplicada a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 3.635,52 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso. Deveras, "a oposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios enseja a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl. No AgRg. nos EDcl. Nos EDcl. No AREsp. 101112/MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, j. 10.03.2016, DJ 29.03.2016).
4. Embargos de declaração desprovidos, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007981-95.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.007981-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PEVE TUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO	:	SP134155 LUIS ANTONIO LAVIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00079819520084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IRPJ - INCIDÊNCIA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL EM FACE DA DECADÊNCIA OCORRIDA - APELAÇÃO IMPROVIDA, MANTENDO-SE A R. SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS ("PER RELATIONEM").

1. A autora realizou mensalmente, durante 120 (cento e vinte) meses, o lucro inflacionário acumulado até 31.12.1992, fazendo-o de acordo com os cálculos da DIRPJ de 1994, ou seja, de que o lucro inflacionado acumulado até 31.12.1992 correspondia a 85.881,31 (oitenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e um, trinta e um centésimos) UFIRs e que o Imposto de Renda devido correspondia a 17.176,26 (dezessete mil, cento e setenta e seis, vinte e seis centésimos) UFIRs.
2. A autuação se deu não porque a Autora deixou de realizar mensalmente o lucro inflacionário diferido no percentual mínimo, mas porque a autoridade fiscal entendeu que o lucro inflacionário acumulado até 31.12.1992 não era somente de 85.881,31 (oitenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e um, trinta e um centésimos) UFIRs, era mais, e como isso gerou reflexo em todo o período de 120 (cento e vinte) meses durante o qual o lucro inflacionário foi realizado, a autoridade fiscal lançou o crédito tributário da diferença referente ao período que entendeu não atingido pela decadência.
3. Porém, considerando que a Autora fez sua opção em 01.01.1993, informando que o lucro inflacionário acumulado até 31.12.1992 era de CR\$ 630.371,00 (seiscentos e trinta mil, trezentos e setenta e um cruzeiros), ou 85.881,31 (oitenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e um, trinta e um centésimos) UFIRs (fl. 43), em 18.01.2006, data em que foi lavrado o Auto de Infração nº 16004.000036/2006-97 (fl. 68), o direito de lançar o crédito tributário de eventuais diferenças já havia sido colhido pela decadência, nos termos do art. 173, I do Código Tributário Nacional.

4. Apelação improvida, acolhendo-se expressamente os fundamentos da r. sentença, em técnica (*per relationem*) que continua sendo usada na Corte Suprema (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-12.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.005177-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00051771220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO CONFORME ART. 20, § 4º, DO CPC/73, VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil vigente é inaplicável *in casu*, já que a norma que rege a fixação dos honorários advocatícios é aquela vigente à data da instauração da demanda (AgRg nos EREsp 704.556/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 427: "A fixação dos honorários advocatícios decorre da propositura do processo. Em consequência, rege essa sucumbência a lei vigente à data da instauração da ação. Por isso, a Medida Provisória nº 2.164-40/2001 se pode ser aplicável aos processos iniciados após a sua vigência"), ou seja, o CPC/73.

2. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015847-41.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.015847-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP257460 MARCELO DOVAL MENDES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

APELADO(A)	:	VIDRARIA PIRATININGA LTDA e outros(as)
	:	PADARIA E CONFEITARIA JOESA LTDA
	:	PANIFICADORA E CONFEITARIA JARDIM SAMARA LTDA
	:	PADARIA E CONFEITARIA ALZIRA
	:	PAES E DOCES CACONDE LTDA EPP
	:	PADARIA CRUZEIRO DO SUL LTDA EPP
	:	KARLA PAES E DOCES LTDA
ADVOGADO	:	SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00158474120094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA PROLATADA EM ATENÇÃO AO ART. 557 DO CPC/73. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO ENERGIA ELÉTRICA. PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO A CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO ENTRE O RECOLHIMENTO E O 01º DIA DO ANO SUBSEQUENTE, BEM COMO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS REFLEXOS. JUROS MORATÓRIOS. DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO DA ELETROBRÁS DESPROVIDO.

1.O STJ fixou em cinco anos o prazo para a repetição de indébitos oriundos de recolhimento do empréstimo compulsório, a partir dos seguintes marcos iniciais: - para a devolução das diferenças de correção monetária no período entre a data do recolhimento e o 1º dia de janeiro do ano seguinte, com o respectivo pagamento de juros remuneratórios, o prazo começa a fluir da data da AGE da ELETROBRÁS que converteu os créditos em ações; - no caso da atualização monetária dos juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (6% ao ano), pelo fato de terem sido apurados anualmente em 31 de dezembro e pagos somente em julho do ano seguinte, mediante compensação na tarifa de energia, a contagem dar-se-á a cada mês de julho. Precedentes.

2.Levando em consideração o termo a quo fixado pelo STJ, mister reconhecer a prescrição do pedido de correção quanto à conversões ocorridas anteriormente à AGE 143.

3.Quanto a questão de fundo, o STJ, em sede de recursos repetitivos (REsp 1003955-RS / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. ELIANA CALMON / DJe 27/11/2009), assegurou ao contribuinte a atualização monetária também no período entre o recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, na forma do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64, e a partir daí seu art. 3º, ressalvado o período entre 31.12 do ano anterior e a data da assembleia de homologação da conversão. Sobre esse montante deve incidir juros remuneratórios de 6% ao ano, na forma do art. 2º do Decreto-Lei 1.512/76, até a data do resgate. A correção deve observar os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, levando-se em consideração os expurgos inflacionários ocorridos no período.

4.O STJ decidiu ainda pela incidência de juros moratórios a partir da citação do réu, de 6% ao ano até 11.01.03, ante o disposto nos arts. 1062 e 1063 do CC/16; e de acordo com a Taxa Selic, a partir da vigência do CC/02, mais precisamente seu art. 406. Ressalte-se a impossibilidade de cumulação da incidência de juros moratórios com remuneratórios, devido o primeiro desde a citação, e o segundo até a data do resgate.

5.O montante devido poderá ser pago na forma de participação acionária, conforme previsto no Decreto-lei 1.512/76. Precedentes.

6. A tese aventada pela necessidade da liquidação por arbitramento, que seria reforçada a partir do resultado do julgamento do REsp 1.147.191/RS, não merece prosperar. Isso porque o objeto da causa demanda cálculos aritméticos para apurar a correção monetária devida e os juros reflexos cuja execução pode se dar a partir das próprias partes - principalmente pela ELETROBRÁS, dada a facilidade da obtenção das informações necessárias, e diante da produção de laudo pericial (fls. 580/619) -, incidindo ao caso o disposto no art. 509, § 2º, e 524, §§ 3º e 4º do CPC/15 (475-B, § 1º, do CPC/73). Registre-se que a decisão do STJ apenas afasta a incidência da multa agora prevista no art. 523, § 1º, do CPC/15 (art. 475-J do CPC/73) enquanto não liquidada a sentença, em nada alterando a conclusão aqui exposta.

7.O argumento de violação a reserva de plenário, prevista no art. 97 da CF, também não encontra ressonância no caso, posto referir-se a matéria infraconstitucional, já decidida em sede de recursos repetitivos pelo STJ.

8.Mantém-se a sucumbência fixada em sentença, dado que a parte autora não se manifestou quanto ao agravo agora julgado, não incidindo a majoração em honorários advocatícios disposta no art. 85, § 1º, combinado com seus §§ 11 e 12, do CPC/15

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026034-11.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.026034-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	ASSOCIACAO DE OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS UNIDADE
ADVOGADO	:	SP131757 JOSE RUBEN MARONE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00260341120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado (atinente ao julgamento do feito com base no art. 515 do CPC/73, tendo o acórdão entendido pela "maturidade" da demanda, sem determinar, de ofício, a produção de prova pericial, ou, intimar a parte a apresentar a documentação necessária em busca da verdade real), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que, para fins de ser reconhecida a imunidade tributária da entidade que se diz beneficente de assistência social quanto ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição Social - PIS, Contribuição Social - COFINS; e contribuições correspondentes a parte da empresa, bem como demais contribuições previstas nos arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91, e as destinadas aos terceiros, Salário Educação, SESC, SEBRAE e INCRA depende não apenas do preenchimento de requisitos formais, mas também da EFETIVA prova de que a entidade atua no meio social como COADJUVANTE do Poder Público em ações sociais, no caso, ações de educação.
3. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 213.000,00 - fl. 975), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - **STF**, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026253-24.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.026253-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EXCLUIDO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00262532420094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).
3. Restou **expressamente** consignado no item 3 da ementa de fls. 585 que a autoridade coatora comprovou nos autos que o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade a qual foi julgada intempestiva.
4. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027034-46.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.027034-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ABRAFARMA ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS REDES DE FARMACIAS E DROGARIAS
ADVOGADO	:	SP123310A CARLOS VICENTE DA SILVA NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	:	SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00270344620094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO: NÃO

CONHECIMENTO - CONTROLE DA PRODUÇÃO, COMERCIALIZAÇÃO E CIRCULAÇÃO DE SUBSTÂNCIAS, DROGAS E MEDICAMENTOS SUJEITOS A CONTROLE ESPECIAL - ANVISA – RESOLUÇÃO Nº 27/07 - INSTITUIÇÃO DO SISTEMA NACIONAL DE GERENCIAMENTO DE PRODUTOS CONTROLADOS (SNGPC) - PODER REGULAMENTAR - COMPETÊNCIA PREVISTA NOS ARTS. 6º E 7º DA LEI Nº 9.782/99 - APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não se conhece do agravo retido por falta de reiteração pela recorrente nas razões de apelação (art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973)
2. O Sistema Nacional de Gerenciamento de Produtos Controlados (SNGPC), criado pela Resolução nº 27/2007 da ANVISA, objetiva fiscalizar e acompanhar a circulação de drogas e medicamentos controlados, por meio da transmissão eletrônica de dados via internet. Cuida-se de sistema informatizado que pretendeu a implantação gradativa em módulos específicos.
3. A Lei nº 6.360/76 estabeleceu a sujeição dos medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos e correlatos, cosméticos, saneantes e outros produtos à normatização da vigilância sanitária, bem como a necessidade de autorização pelo Ministério da Saúde e de licença fornecida pelo órgão sanitário.
4. Por sua vez, a Lei nº 5.991/73 ao dispor sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, previu que a fiscalização das condições de licenciamento e funcionamento dos estabelecimentos seria exercida por empresas licenciadas ou pelos próprios órgãos estatais competentes.
5. A Lei 9.782/99 (arts. 6º e 7º) instituiu a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), autarquia vinculada ao Ministério da Saúde, com a finalidade institucional de promover a proteção da saúde pública por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, atribuindo-lhe competência inclusive para a edição de normas atinentes à sua área de atuação, tendentes à execução das políticas propostas, bem como para exercer a fiscalização e aplicar penalidades.
6. Não se entrevê qualquer ilegalidade na Resolução nº 27/2007, ao estabelecer o Sistema Nacional de Gerenciamento de Produtos Controlados (SNGPC), de forma gradual, eis que editada pela ANVISA no exercício do poder regulamentar conferido às agências reguladoras de controle e fiscalização, mas também de normatização dentro de suas áreas de atuação, visando, no caso, a proteção da saúde da população (arts. 6º e 7º da Lei nº 9.782/99).
7. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010340-93.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.010340-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO COPERSUCAR
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00103409320094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITOS DE IPI DECLARADOS EM DCTF'S. INDEFERIMENTO DA PRETENSÃO DE REVISÃO DO CRÉDITO, CONSTITUÍDO PELO CONTRIBUINTE, COM BASE EM SOLUÇÃO DE CONSULTA POSTERIOR. MANIFESTO DESCABIMENTO DAS MANIFESTAÇÕES DE INCONFORMIDADE INTERPOSTAS. IMPOSSIBILIDADE DE SE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A IMPUGNAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA AO ART. 151, III, DO CTN. SENTENÇA MANTIDA. APELO INTEMPESTIVO DA FAZENDA NACIONAL: IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO COMO RECURSO ADESIVO.

1. O art. 151, III, do CTN, atribui efeito suspensivo da exigibilidade tributária às "reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo".
2. Não é toda e qualquer impugnação do contribuinte que gera suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas apenas as

reclamações e recursos previstos na Lei do Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235/72.

3. No caso, o contribuinte fundamenta as manifestações de inconformidade no art. 174, III, do Regimento interno da Secretaria da Receita Federal então vigente (Portaria nº 95/2007). Sucede que o Regimento Interno da Receita Federal não é fonte legítima para a criação de recurso no âmbito da legislação reguladora do processo fiscal, pois não é lei reguladora do processo tributário administrativo, limitando-se a estabelecer regras de competência no âmbito da Secretaria da Receita Federal.

4. Em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, dispensando-se qualquer outra providência pelo Fisco, consoante entendimento pacificado no enunciado da Súmula nº 436 do STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

5. Ademais, "a reclamação e o recurso de natureza tributária são atos praticados pelo contribuinte na sistemática do processo administrativo de apuração e constituição do crédito tributário" (REsp 1122887/SP, Rel. Min), sendo certo que o simples pedido de revisão do lançamento após a constituição definitiva do crédito tributário não se confunde com as reclamações e recursos que, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, suspendem a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (REsp 1122887/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010).

6. *In casu*, os créditos tributários foram constituídos pelo próprio contribuinte, mediante entrega de DCTF's. Já ultrapassada a fase de constituição do crédito tributário, não se cogita de defesa apresentada ao lançamento, que teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do Decreto nº 70.235/72, mas de pedido de revisão de crédito definitivamente constituído, com base em Solução de Consulta posterior, que não tem o condão de ensejar o julgamento pela DRJ e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

7. Além disso, as manifestações de inconformidade apresentadas não encontram amparo no art. 74 da Lei nº 9.430/96, eis que não se trata de insurgência contra compensação não homologada.

8. Nesse contexto, manifesto o descabimento das manifestações de inconformidade apresentadas e patente a exigibilidade dos créditos tributários constituídos pelo contribuinte em DCTF.

9. A apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) é manifestamente intempestiva, já que ela foi intimada da sentença em 26.10.2010 (fl. 289), mas o recurso foi protocolizado apenas em 03.03.2011 (fl. 316), sendo descabido o recebimento da insurgência como recurso adesivo, pois, consoante jurisprudência remansa do STJ, "o princípio da fungibilidade não autoriza que se supere a tempestividade com vistas a receber o recurso principal como recurso adesivo, máxime quando o recorrente não faz qualquer menção ao art. 500, I, do CPC, o que traduz erro grosseiro" (AGRESP 201000171983, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2010).

10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer do apelo interposto intempestivamente pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), recebido pelo juiz a quo como recurso adesivo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000209-41.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.000209-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	MARCOS DANIEL BRIGHENTI
ADVOGADO	:	SP147103 CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	RONALD DE JONG e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002094120094036108 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO

IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, calçados na conclusão de que o impetrante não apresentou de plano prova suficiente a afastar o laudo de vistoria realizado pelo INCRA onde se constata ser o imóvel rural destinado a atividades de recreio, não sendo suficiente o registro do imóvel como rural. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Apesar do disposto no § 1º, *fine*, c.c. § 11, ambos do art. 85 do CPC/15, na espécie é incabível a fixação de honorários em favor do embargado, pois não há incidência de condenação em honorários em sede de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), e esse dogma deve vigor por completo já que a *lex specialis* dita que não é possível a condenação ao pagamento de honorários "**no processo**" do mandado de segurança, o que obviamente se estende para a seara recursal e para o cumprimento de eventual ordem mandamental.

4. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer, em sendo o recurso manifestamente e de caráter meramente protelatório, pelo vai aqui aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 1.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001805-51.2009.4.03.6111/SP

	2009.61.11.001805-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184822 REGIS TADEU DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	BV FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO	:	SP177274 ALESSANDRO ALCANTARA COUCEIRO
APELADO(A)	:	FRANCISCO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229622B ADRIANO SCORSFAVA MARQUES
No. ORIG.	:	00018055120094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO PROMOVIDO EM FACE DO INSS E DO BANCO VOTORANTIM S/A, POR DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO FIRMADO ENTRE O AUTOR E O BANCO VOTORANTIM S/A, EXTINGUINDO-SE O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO EM RELAÇÃO ÀS REFERIDAS PARTES. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. QUESTÃO PRELIMINAR RELATIVA À ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS REJEITADA. EMPRÉSTIMO *CONSIGNADO* DE ORIGEM FRAUDULENTA, COM DESCONTOS FEITOS ATABALHOADAMENTE PELO INSS EM DETRIMENTO DO SEGURADO. DANO MORAL CONFIGURADO CONFORME A PROVA DOS AUTOS, DEVENDO SER MANTIDO O *QUANTUM* FIXADO EM 1ª INSTÂNCIA PARA INDENIZÁ-LO, POIS ATENDE OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, MODERAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Trata-se de ação de indenização por danos morais c.c. restituição de indébito, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 3/4/2009

por FRANCISCO RIBEIRO em face do INSS e do BANCO VOTORANTIM - BV FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO. Alega que auferiu um salário mínimo por mês a título de aposentadoria por invalidez (NB 101.639.588-1) e que passou a sofrer descontos em seu benefício previdenciário em razão de suposto empréstimo consignado contraído junto ao Banco Votorantim S/A, não autorizado pelo autor. Requer a título de indenização por danos morais o valor da restituição do indébito (R\$ 2.518,34) multiplicado por 20, que resulta no montante de R\$ 50.366,80.

2. Homologação do acordo firmado entre o BANCO VOTORANTIM - BV FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e o autor FRANCISCO RIBEIRO, extinguindo-se o processo com resolução de mérito em relação às referidas partes, com fulcro no artigo 269, III do CPC/1973, restando prejudicado o apelo e o recurso especial interpostos pelo banco.
3. Agravo retido interposto pelo INSS não conhecido, uma vez que o apelante deixou de reiterá-lo expressamente nas razões de apelação, conforme o disposto no artigo 523, § 1º, do CPC/1973 (TRF3, AMS 0003067-80.2007.4.03.6119, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 4/8/2016, e-DJF3 22/8/2016).
4. Questão preliminar relativa à ilegitimidade passiva do INSS rejeitada, uma vez que, se a autarquia previdenciária efetuou indevidamente os descontos no benefício previdenciário do autor, é parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda (AC 0023903-63.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 22/10/2015, e-DJF3 29/10/2015).
5. É incontestável a omissão da autarquia ré, na medida em que, sendo responsável pelo repasse dos valores à instituição financeira privada, bem como responsável por zelar pela observância da legalidade de eventuais descontos, se absteve de apurar eventual fraude, falhando no seu dever de exigir a documentação comprobatória da suposta autorização, regularidade e legitimidade para o desconto do empréstimo consignado, consoante dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.820/2003. Precedentes dessa Corte: AC 00003602520104036123, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, j. 3/3/2016, e-DJF3 10/3/2016; AC 00104928520124036119, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 14/5/2015, e-DJF3 22/5/2015; AI 00263808420134030000, QUARTA TURMA, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, j. 7/8/2014, e-DJF3 25/8/2014.
6. Dano moral configurado atentando-se ao valor irrisório da maioria dos benefícios previdenciários (no caso do autor, um salário mínimo), sendo certo que qualquer redução em seu valor compromete o próprio sustento do segurado e de sua família. Além disso, o autor foi compelido a percorrer verdadeira *via crucis* junto aos requeridos, sujeitando-se a atos e procedimentos para garantir o restabelecimento do pagamento regular e integral de seus proventos, submetendo-se a todas as dificuldades notoriamente enfrentadas nos respectivos locais (órgãos públicos, bancos), no propósito de resolver um problema ao qual não deu causa. Precedentes dessa Corte: AC 0012932-59.2009.4.03.6119, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, j. 28/7/2015, e-DJF3 7/8/2015; AC 0003191-02.2007.4.03.6107, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 25/6/2015, e-DJF3 2/7/2015; AC 0002535-33.2007.4.03.6111, SEGUNDA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, j. 27/8/2013, e-DJF3 5/9/2013; AC 0041816-64.2010.4.03.9999, TERCEIRA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES j. 13/10/2011, e-DJF3 24/10/2011.
7. Considerando que se trata da privação de recursos de subsistência e da lesão à dignidade moral, às quais o segurado foi compulsoriamente submetido, o valor da indenização pelo dano moral fixado na r. sentença - R\$ 10.000,00 - atende aos princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade (AC 0000048-13.2009.4.03.6114, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 16/6/2016, e-DJF3 28/6/2016; APELREEX 0003725-83.2006.4.03.6105, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, j. 1/12/2015, e-DJF3 10/12/2015) e revela-se suficiente para reprimir nova conduta do INSS sem ensejar enriquecimento sem causa em favor do autor. Correção conforme a Res. 267/CJF.

8. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **declarar extinto o processo com resolução de mérito em relação ao BANCO VOTORANTIM - BV FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, não conhecer o agravo retido, rejeitar a questão preliminar e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-54.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.002697-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ETIENE TAVARES BAPTISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP158174 DANIEL ACQUATI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP226905B CÉLIO TIZATTO FILHO e outro(a)

No. ORIG.	: 00026975420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
-----------	--

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT. ALEGAÇÃO DE DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE - VIOLAÇÃO DA EMBALAGEM E ENTREGA PARCIAL DA MERCADORIA POSTADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RATIFICADA.

1. Alega a autora que em 19/6/2008 postou através da agência da ré situada em Dracena/SP um aparelho MP7 (celular com TV), da marca Midi, modelo 3777TSIP, adquirido por Edivan Alves Pereira, residente em Marabá/PA, pelo valor de R\$ 479,00, devidamente declarado no momento da postagem. Afirma que durante o trajeto o produto foi reembalado, em razão da violação do envelope original, chegando ao destino contratado somente as baterias do produto, tendo o aparelho desaparecido. Aduz que não houve a entrega do produto, tampouco o reembolso, o que lhe causou profundo constrangimento e frustração.
2. A autora deixou de carrear aos autos qualquer comprovante no sentido de que o objeto postado era efetivamente um aparelho MP7 (celular com TV), da marca Midi, modelo 3777TSIP. O comprovante de postagem juntado pela autora às fls. 29 se refere ao serviço "PAC à vista", datado de 19/6/2008, objeto de número EC196896726BR, com peso de 0,399 kg, valor declarado de R\$ 479,00 e valor de remessa R\$ 19,49, ao passo que a etiqueta dos Correios carreada pela mesma às fls. 28 se refere a objeto postal diverso, de número EC329047489BR, com peso de 180 g. Além disso, vislumbra-se que a autora não promoveu a devolução do invólucro à empresa ré, consoante lhe fora solicitado, para análise da suposta violação, impedindo, assim, a adequada verificação dos fatos.
3. Não há nos autos elementos suficientes que demonstrem ter a autora sofrido a alegada falha na prestação de serviços pela ré. Ao revés, verifica-se que o histórico do objeto obtido no *site* dos Correios e coligido aos autos pela requerente demonstra que a encomenda postada teve trâmite normal perante as unidades de postagem e distribuição, sem nenhuma intercorrência. Trata-se de aventura processual que não merece acolhida.
4. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-13.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000048-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JAIME DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP282112 GISELE MAGDA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00000481320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE O JULGADO EMBARGADO TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" E "OBSCURA" PELA UNIÃO, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS NA FORMA DO NCPC.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre na hipótese.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (responsabilidade do INSS, demonstração do abalo moral sofrido pelo autor, adequação do *quantum* fixado a título de danos morais e termo inicial dos juros de mora), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

3. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 16/6/2016, DJe 29/6/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa" e "obscura", a embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

4. Plenamente cabível a multa prevista no artigo 1.026, §2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa - R\$ 5.000,00 (fls. 14), a ser corrigido no valor da Resolução 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos REsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg nos REsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 22/6/2016, DJe de 27/6/2016. No STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016.

5. No regime do CPC/2015 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12), o que pode se dar *cumulativamente* com o que ocorreu na fase de cognição. A norma é cogente. Fica a parte embargante condenada ao pagamento de 1% sobre o valor da condenação a título de verba honorária, à conta do trabalho adicional que estes embargos absolutamente improcedentes carrearam ao adverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa e condenação em honorários**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007760-54.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.007760-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	MACRON IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00077605420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (inaplicabilidade do art. 557 do CPC/73 e desatenção a legislação pertinente), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* - calçados em jurisprudência dominante do STJ, em que se considera como receita ou faturamento para fins de incidência do PIS/COFINS os valores destacados do preço a título de ICMS - e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Em se tratando de acórdão que chancelou decisão monocrática baseada em jurisprudência dominante de Corte Superior - e da própria Corte de Apelação - não há que se falar que o acórdão foi omissivo quanto à uma enxurrada de dispositivos legais insistidos pelo embargante, porquanto o fundamento mesmo do acórdão sedimentou-se naquela jurisprudência lembrada na decisão unipessoal (e que continua a ser proclamada, como se vê AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014). Igualmente, não houve qualquer omissão no tocante a acórdão do STF que seria "favorável" ao contribuinte, justo porque esse acórdão (RE 240.785/MG) foi expressamente lembrado com a nota de que o julgamento não teve efeitos vinculantes e que o tema continua em debate na Suprema Corte. O mesmo se diga quanto à pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706.

4. Apesar do disposto no § 1º, *fine*, c.c. § 11, ambos do art. 85 do CPC/15, na espécie é incabível a fixação de honorários em favor do embargado, pois não há incidência de condenação em honorários em sede de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), e esse dogma deve vigor por completo já que a *lex specialis* dita que não é possível a condenação ao pagamento de honorários "**no processo**" do mandado de segurança, o que obviamente se estende para a seara recursal e para o cumprimento de eventual ordem mandamental

5. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 10.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010012-20.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.010012-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO	:	OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	BMD S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	:	SP060583 AFONSO RODEGUER NETO
	:	SP103160 JOSE EDUARDO VICTORIA
No. ORIG.	:	00100122020094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS ATÉ A DATA DA QUEBRA E APÓS SOMENTE SE O ATIVO FOR SUFICIENTE PARA O PAGAMENTO. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGANTE. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Antes da decretação da liquidação extrajudicial - que tem os mesmos efeitos da falência - são devidos os juros de mora, bem assim os posteriores, que somente serão excluídos se o ativo apurado for *insuficiente* para pagamento do passivo.

2. Verba honorária mantida como fixada na sentença em face da parte embargante ter sucumbido de parte mínima do pedido.

3. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023526-40.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.023526-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	TYROL IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00235264020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RETIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - VALOR CONSOLIDADO MUITO INFERIOR AO ORIGINAL - PAGAMENTO DO VALOR REMANESCENTE PELA PARTE EXECUTADA - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA - VERBA HONORÁRIA DEVIDA EM FAVOR DO PATRONO DA EMPRESA EXECUTADA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 1º-D DA LEI Nº 9.494/97 APELO PROVIDO.

1. O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.
2. No caso dos autos, constata-se que a executada foi citada e opôs exceção de pré-executividade aduzindo que a cobrança não era devida, tendo a União apresentado CDA retificadora, constando valor muito inferior ao original, que foi quitado pela parte executada (fls. 142/145). Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.
3. Assim, proposta execução fiscal e necessitando a executada constituir advogado, a exequente deva ser condenada no reembolso das custas e no pagamento da verba honorária, haja vista que a parte executada sucumbiu de parte ínfima do pedido, uma vez que o valor efetivamente devido era de R\$ 621,72.
4. Nem há que se falar na aplicação do artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento que nas execuções fiscais, mesmo sem a interposição dos embargos à execução, cancelada a inscrição da dívida ativa após a citação do devedor são devidos honorários advocatícios.
5. Em relação ao *quantum* da verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal, de modo que é correta a sua fixação no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito executado indevido, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da publicação da decisão recorrida, que deve ser atualizado a partir do ajuizamento da execução fiscal, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.
6. Com relação ao disposto no artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do Supremo Tribunal Federal, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, *Tribunal Pleno*, DJ de 10/11/06).
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003108-02.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.003108-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	BANCO OURINVEST S/A
ADVOGADO	:	SP037875 ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER e outro(a)
	:	SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR
	:	SP305602 LUNA SALAME PANTOJA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.224/228
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00031080220104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC/73, ENTÃO VIGENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL, QUE NÃO PASSA DE MERA PROTELAÇÃO PASSÍVEL DE PENALIDADE (PRECEDENTES DO STJ) - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC/73 - vigente ao tempo da publicação do acórdão embargado -, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do CPC/73, então vigente - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Restou claro da fundamentação que os incisos II e II do art. 3º da Lei nº 11.033/2004, a que se reporta a norma isentiva do § 1º do art. 16-A da Lei nº 8.668/1993, referem-se a **ganhos de pessoas físicas**, porém o que a impetrante busca é deixar de reter o imposto de renda na fonte quando, na qualidade de administradora do FII-SDPD/Fundo de Investimento Imobiliário, faz o pagamento de rendimentos deste fundo para outros fundos, ou seja, a outras entidades que **não são pessoas físicas**.
4. Não há nenhuma obscuridade *in casu*. O acórdão tratou daquilo e rechaçou exatamente aquilo que foi pedido: o afastamento da obrigação de reter na fonte o IRRF no pagamento de rendimentos do FII-SDPD/Fundo de Investimento Imobiliário, cujas cotas são admitidas a negociação exclusivamente em bolsa de valores ou no mercado de balcão organizado, para outros Fundos de Investimento Imobiliário. E isso está muito bem explicado no seguinte trecho: "(...) Sucede que a entidade impetrante busca o reconhecimento do direito de - na qualidade de Administradora do FII-SDPD/Fundo de Investimento Imobiliário, cujas cotas são admitidas a negociação exclusivamente em bolsa de valores ou no mercado de balcão organizado - não proceder a retenção do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF no pagamento de rendimentos deste fundo pagos a outros Fundos de Investimento Imobiliário, ou seja, a outras entidades que não são pessoas físicas. Ocorre que a correta exegese da norma isentiva examinada não permite sua aplicação nos ganhos oriundos de relações econômicas perpetradas por meio de bolsa de valores ou mercado de balcão, entre Fundos de Investimento Imobiliário, já que ao se reportar aos incs. II e III da Lei nº 11.033/2004 a norma isentiva posta no § 1º do art. 16/A da Lei nº 8.668/93 implicitamente estendeu a desoneração tributária de imposto de renda retido na fonte apenas aos ganhos derivados de relações entre os fundos e a pessoa física. (...)"
5. Não há contradição entre a fundamentação e o dispositivo do acórdão embargado, pois, ao contrário do que afirma a embargante, ao analisar regra inserta no § 1º do art. 16-A do Código de Processo Civil em nenhum momento houve reconhecimento da não incidência do IRRF sobre os rendimentos auferidos por fundo de investimento imobiliário que sejam oriundos de aplicações em outro fundo de investimento imobiliário. A leitura completa do voto esclarece perfeitamente que apenas os ganhos derivados de relações entre os fundos e pessoas físicas estão livres da retenção do Imposto de Renda na fonte, daí o provimento integral à apelação da UNIÃO a fim de denegar a segurança impetrada. O acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante discorda da interpretação dada pela Turma Julgadora à regra do art. 16-A, § 1º, da Lei nº 8.668/93, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
7. Nenhum vício há a ser suprido e se isso ocorre é evidente que se dá o abuso do direito de recorrer por meio de aclaratórios, sendo certo que "oposição de embargos de declaração com o intuito procrastinatório da parte enseja a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73" (AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016). Nesse sentido: AgRg no AREsp 26.745/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 20/10/2015. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa (a ser corrigido conforme a Res. 267/CJF), com base no artigo 538, parágrafo único, do CPC/73.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007509-44.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007509-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LEO MADEIRAS MAQUINAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00075094420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO, ADUANEIRO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE: A REGRA INSERTA NO ART. 130 DO CPC/73 ESTABELECE UMA FACULDADE AO MAGISTRADO E NÃO PODE ENSEJAR A NULIDADE DA SENTENÇA DIANTE DA INCÚRIA DA PARTE NA REALIZAÇÃO DA ATIVIDADE PROBATÓRIA QUE LHE INCUMBIA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. ACORDO GERAL DE TARIFAS E COMÉRCIO - GATT. *ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA*. BASE DE CÁLCULO. DESCONSIDERAÇÃO DOS DESCONTOS CONCEDIDOS A *DISTRIBUIDORA EXCLUSIVA*. POSSIBILIDADE. FALTA DE PRODUÇÃO DE PROVAS IDÔNEAS A DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO. APELO IMPROVIDO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

1. Agravo retido não conhecido, pois nas ocasiões em que ele tem por objeto a tutela antecipada, a superveniência de sentença torna prejudicado o recurso, não mais subsistindo o interesse recursal. Além disso, a apelante deixou de reiterá-lo nas razões de apelação, conforme impunha o art. 523, § 1º, do CPC/73, então vigente.
2. O Juiz não tem qualquer dever de produzir provas a favor do autor ou do réu; pode determinar a prova para suprir o estado de *perplexidade*, quando, após a instrução probatória promovida pelos litigantes, sobra dúvida que o impede de formar convencimento; é essa dúvida (*perplexidade*) que sobeja após a tarefa probatória das partes, que pode legitimar a conduta do Magistrado em ordenar a produção de certa prova específica - e não a "abertura" de um inteiro capítulo probatório - na tentativa de espancar a *perplexidade* obstativa da livre convicção. Destarte, a iniciativa probatória do Juiz, no que diz respeito à prova, só pode ocorrer no Processo Civil quando as partes já tiverem adequadamente se desincumbido do ônus de provar os fatos alegados por elas. Bem por isso é correta a assertiva do STJ no sentido de que "a atividade probatória exercida pelo magistrado deve se operar em conjunto com os litigantes e não em substituição a eles" (REsp 894.443/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 16/08/2010), o que vai de encontro ao que supõe o ora embargante. São corretas as palavras de José Miguel Garcia Medina, em comentários ao NCPC, quando afirma: "...caso uma das partes não tenha se desincumbido do ônus de provar, o caso será apenas observar os efeitos daí decorrentes" (*Novo CPC Comentado*, p. 652, ed. RT, 4ª ed.). Bem por isso já averbou o STJ que "a produção de provas no processo civil, sobretudo quando envolvidos interesses disponíveis, tal qual se dá no caso em concreto, **incumbe essencialmente às partes**, restando ao juiz campo de atuação **residual** a ser exercido apenas em caso de grave dúvida sobre o estado das coisas, com repercussão em interesses maiores, de ordem pública. Impossível, assim, exigir-se a anulação da sentença de primeira instância, mediante **a pueril alegação** de que ao juízo incumbia determinar a realização de provas *ex officio*. Tal ônus compete exclusivamente à parte interessada na diligência" (destaquei - AgRg no REsp 1105509/RN, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 18/12/2012).
3. É de sabença comum que quem litiga contra o Estado tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato. *In casu*, a apelante não se desincumbiu desse ônus processual que era seu desde o princípio e desperdiçou a oportunidade de produção de provas que lhe foi oportunamente conferida pelo Juiz a quo, sendo manifestamente improcedente a alegação de violação ao art. 130 do CPC/73, até mesmo porque, consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, referido dispositivo "...não delimita uma obrigação, mas uma faculdade de o magistrado determinar a realização de provas..." (REsp 880.057/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 02/02/2009).
4. A apelante teve contra si lavrados dois autos de infração em procedimento de *revisão aduaneira* no qual a autoridade fiscal desconsiderou os descontos obtidos junto à exportadora devido à relação de vinculação com a importadora, sua distribuidora exclusiva,

fato que, segundo consta nos autos de infração, exerceu influência nos preços de transação.

5. Toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita a controle do valor aduaneiro, que consiste na verificação da conformidade do valor declarado pelo autor com as regras previstas no Acordo de Valoração Aduaneira, a fim de se determinar com precisão a base de cálculo dos tributos incidentes na importação.

6. A atividade de valoração aduaneira tem a finalidade evitar a concorrência desleal entre produtos importados e nacionais e impedir a sonegação fiscal, na medida em que coibe a prática de subfaturamento nas importações.

7. O *Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do GATT*, conhecido como *Acordo de Valoração Aduaneira*, internalizado pelo Decreto nº 1.355/94, estabelece seis métodos sucessivos de valoração aduaneira, a saber: (i) valor de transação; (ii) valor de transação de mercadoria idênticas para o mesmo país; (iii) valor de transação de mercadorias similares, para o mesmo país de importação; (iv) valor de revenda; (v) custo de produção e (vi) critério da razoabilidade.

8. O art. 1º do *Acordo de Valoração Aduaneira* estabelece que o *valor aduaneiro* da mercadoria importada é o *valor da transação*, desde que, dentre outras exigências, não haja vinculação entre comprador e vendedor ou, se houver, que o valor de transação seja aceitável para fins aduaneiros. Referido dispositivo ainda estabelece que o fato de haver vinculação entre comprador e vendedor, nos termos do art. 15, não constituirá, por si só, motivo suficiente para desconsiderar o valor da transação aceitável, sendo necessário que as circunstâncias da venda indiquem ter havido influência da vinculação sobre o preço do produto.

9. O art. 15, por seu turno, cuida da vinculação apta a afastar o valor da transação como determinante do valor aduaneiro. Estabelece que as pessoas que forem associadas em negócios, pelo fato de uma ser o agente, o distribuidor ou o concessionário exclusivo da outra, serão consideradas vinculadas, desde que se enquadrem em alguns dos critérios de seu § 4º.

10. Essas regras devem ser interpretadas em consonância com os princípios gerais da atividade econômica consagrados na Constituição Federal, especialmente os da livre concorrência e da defesa do consumidor, de forma a impedir que elas se tornem instrumento de dominação de mercado e de eliminação das condições de livre concorrência. Em outros termos, o art. 15, item 4, b, do Acordo de Valoração Aduaneira não pode ter a interpretação clamada pela apelante, sob pena de frustração dos objetivos e princípios da ordem econômica esculpidos na Constituição.

11. Daí ser possível afirmar que a qualidade de **distribuidor exclusivo** implica na existência de vínculo capaz de afastar o *valor da transação* na determinação do *valor aduaneiro* quando o preço do produto for manifestamente inferior àquele que seria praticado em condições normais de concorrência. É dizer: só fato da condição de **distribuidor exclusivo** não pode gerar a desconsideração do valor da transação. É preciso que existam circunstâncias que tornem esse valor

12. Aliás, é imperioso deixar claro que a Administração Aduaneira tem o dever-poder de fiscalizar o valor aduaneiro de qualquer produto advindo do exterior, mesmo que o vínculo entre importador e exportador seja meramente comercial. Isso está inclusive consagrado no próprio Acordo de Valoração Aduaneira, art. 17.

13. Consta nos *Autos de Infração* que a apelante é **distribuidora exclusiva** para todo o país - exceto RS e SC - dos equipamentos e maquinários produzidos pela empresa exportadora - *SCM Group SPA*, sediada na Itália. Os *Autos de Infração* ainda dão conta de que houve **influência nos preços de transação**, com descontos que chegaram a alcançar 35% do valor dos produtos importados, por isso foram acrescentados aos valores originais consignados nas Declarações de Importação.

14. Cabia à empresa autora/apelante demonstrar que o preço praticado não foi influenciado pela sua condição de **distribuidora exclusiva**, mediante comprovação da compatibilidade do preço com as práticas normais de fixação de preços do setor industrial em questão ou com a maneira pela qual o vendedor fixa seus preços para compradores a ele não vinculados. Isso não foi feito na esfera administrativa, tampouco na judicial.

15. A apelante não se desincumbiu do ônus processual de desconstituir a presunção de veracidade e legalidade que emana dos autos de infração mediante prova robusta e desperdiçou a oportunidade de produção de provas que lhe foi oportunamente conferida pelo Juiz *a quo*, fazendo perenizar a presunção que resulta do auto de infração.

16. Nenhum sentido faz a alegação segundo a qual a glosa não teria justificativa, pois não foram utilizados os métodos de valoração aduaneira sequenciais. No caso, a autoridade aduaneira deixou de considerar os descontos concedidos por força da relação de vinculação entre exportadora e importadora, é dizer, acrescentou os descontos aos valores originais consignados nas Declarações de Importação. Ou seja, o valor da mercadoria foi determinado de forma válida, com base em critérios técnicos e objetivos, fazendo-se desnecessária a adoção dos métodos sucessivos de valoração aduaneira previstos no Acordo de Valoração Aduaneira do GATT.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar matéria preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012426-09.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012426-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO	:	SP084240 DENISE PEREZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00124260920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/15. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PRETENDIDA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO REFERENTE A ISS. TRIBUTO INDIRETO, A EXIGIR A PROVA DE QUE NÃO HOUE REPASSE DO TRIBUTAO AO TOMADOR DOS SERVIÇOS (OU A AUTORIZAÇÃO DELE PARA QUE O PRESTADOR BUSQUE A REPETIÇÃO). AUSENTE ESSA PROVA - QUE INCUMBIA AO AUTOR FAZER - RECONHECE-SE A ILEGITIMIDADE ATIVA DA EMPRESA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 166 DO CTN EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento pacificado pelo STJ, sob o regime do art. 543-C, o ISS é espécie tributária que, a depender do caso concreto, pode se caracterizar como tributo direto ou indireto (REsp 1.131.476/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 1.2.2010). E, assumindo natureza indireta, é imprescindível que o contribuinte de direito demonstre que não repassou o encargo financeiro do tributo ao tomador de seus serviços ou que está autorizado por ele a pleitear a repetição, conforme estabelece o art. 166 do CTN.
2. Cenário dos autos que não permite concluir pela ausência de translação do encargo econômico-financeiro ao tomador dos serviços prestados pela ECT, na medida em que não há nada nos autos que efetivamente demonstre que a autora deixou de incluir o ISS no preço dos serviços prestados; ausência de qualquer prova, também, de que foi "autorizada" a buscar a repetição.
3. Consoante jurisprudência remansosa desta Corte, o fato de os valores dos serviços prestados pela ECT serem tabelados pelo Ministério das Comunicações não tem o condão, por si só, de comprovar a ausência do repasse do encargo tributário ao tomador, pois não se pode presumir que referidos valores tenham desconsiderado, em sua composição, o ISS. Ademais, o STJ já decidiu que regra inserta no art. 166 do CTN incide mesmo em casos de preços controlados pelo Governo (REsp 1191469/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 17/05/2016).
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018500-79.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018500-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	SEBASTIAO ANTONIO ALVES
ADVOGADO	:	SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00185007920104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT. ALEGAÇÃO DE ENTREGA A DESTEMPO DE TELEGRAMA DE CONVOCAÇÃO DE CANDIDATO - INSCRITO EM CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL - PARA ESCOLHA DE VAGA, DEPOIS DE APROVADO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RATIFICADA.

1. O autor, indevidamente, pretende imputar ao funcionário da ECT a culpa pelo descumprimento de um ônus que era exclusivamente seu, já que, ciente de sua aprovação, deveria ter ficado atento à publicação de eventual convocação, consoante dispunha expressamente o Edital do Concurso Público de Ingresso para Provimento de Cargos Vagos da Classe I - Auxiliar Técnico de Educação, itens 11.11.1, 12.1 e 12.9. Nesse sentido: TRF3, AI 0031102-69.2010.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 27/1/2011, e-DJF3 4/2/2011.

2. Não há nos autos elementos suficientes que demonstrem ter o autor sofrido a alegada falha na prestação de serviços postais pela ré. Ao

revés, verifica-se que o serviço postal foi prestado na sua integralidade, tendo em vista que consta da fl. 12v que o funcionário da apelada tentou, por 3 (três) vezes - nos dias 20, 21 e 22 de maio de 2009 - entregar o telegrama de convocação no endereço do autor, porém, não foi atendido em nenhuma delas. As alegações do autor no sentido de que havia um interfone no local e de que sua genitora não se ausenta de casa, não restaram comprovadas, tratando-se, portanto, de assertivas unilaterais carentes de lastro probatório. Trata-se de aventura processual que não merece acolhida.

3. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005662-98.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005662-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA filial e outro(s)
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	NESTLE BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	NESTLE BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	NESTLE BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00056629820104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA NÃO SE ACHA CONTAMINADA PELA PRETENDIDA OMISSÃO - PARTE QUE LITIGA DE MODO PROTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. O instituto das mercadorias em bonificação é espécie de desconto incondicionado, dado que também promovem a diminuição do preço da mercadoria. A única diferença é a técnica adotada para o desconto. Por essa razão, não se deve diferenciar os dois institutos para fins de dedução da base de cálculo do IPI, estando a situação sujeita ao entendimento do STJ exarado no REsp 1.149.424 - BA, em sede de recursos repetitivos, restringindo aquela dedução ao regime de alíquotas *ad valorem*. As próprias embargantes identificam a sinonímia entre os dois institutos em sua inicial. Situação que demonstra a ausência de omissão e o mero intuito de manter acesa a discussão da matéria, fora do espaço permitido no art. 1.022.

3. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer, em sendo o recurso manifestamente e de caráter meramente protelatório, pelo vai aqui aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 51.425,15 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos

EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-49.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.002923-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ENEIAS SANTOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP176996 VALERIA ALVARENGA ROLLEMBERG e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00029234920104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO CÍVEL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO JUNTO AO CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF). USO INDEVIDO POR TERCEIRA PESSOA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O apelante não requereu expressamente a apreciação do agravo retido de fls. 50/52, à revelia do disposto no §1º do art. 523 do CPC/73, razão pela qual não se conhece do referido recurso.
2. É verdade que a Instrução Normativa nº 864/2008 da Receita Federal, vigente quando da propositura da presente demanda, não admitia o cancelamento da inscrição junto ao Cadastro de Pessoas Físicas - CPF na hipótese de se uso indevido por terceira pessoa.
3. Não obstante, se um cidadão está sofrendo múltiplos constrangimentos por conta de quem indevidamente se assenhoreou do número de sua inscrição no CPF, o natural é que o Poder Público o ampare nesse momento difícil, trocando a inscrição dessa vítima no CPF. Precedentes desta E. Corte Federal e de outros tribunais.
4. Agravo retido não conhecido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006061-18.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.006061-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)
APELADO(A)	:	DROGARIA UNIAO RIO PRETO LTDA -ME
No. ORIG.	:	00060611820104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 (Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amuídades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente)" às execuções propostas antes de sua entrada em vigor"*.

2. No presente caso, observa-se que a ação executiva foi proposta em 09/08/2010, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 41 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004695-23.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.004695-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	APARECIDO ORIGA e outro(a)
	:	VEIDA DE PADUA BASSA ORIGA
ADVOGADO	:	SP241316A VALTER MARELLI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00046952320104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÕES DA UNIÃO FEDERAL E DO IBAMA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. RÉUS QUE NÃO SE DESINCUMBIRAM DO ÔNUS PROBATÓRIO (PRECLAUSÃO TEMPORAL). ELEMENTOS EXISTENTES NOS AUTOS QUE DEMONSTRAM O DANO OCORRIDO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP), MAS QUE SE APRESENTA COMO RECUPERÁVEL, AFASTANDO A IMPOSIÇÃO CUMULADA DO DEVER DE INDENIZAR. RECURSOS DOS RÉUS NÃO CONHECIDOS. APELOS DA UNIÃO E DO IBAMA, ASSIM COMO A REMESSA OFICIAL, DESPROVIDOS.

1. Recursos dos réus não conhecidos. A apelação interposta intempestivamente obistou o conhecimento do recurso adesivo (com igual conteúdo) apresentado na sequência.
2. Manutenção da sentença de parcial procedência da ação civil pública ambiental que objetiva a reparação de dano em APP na margem esquerda do Rio Paraná, em Rosana/SP, onde os réus mantêm um lote de 330 metros quadrados, com edificações.
3. Os réus não se desincumbiram do encargo então previsto no art. 333, I, do Código de Processo Civil de 1973, e por outro lado resta claro na prova colacionada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL que o imóvel foi edificado em área *non aedificandi* (margem de rio federal), sobrevivendo dano provocado na APP, mas que pode ser plenamente revertido/recuperado com o desfazimento da construção e a recomposição da cobertura vegetal nativa, *o que afasta o acréscimo do dever de indenizar*. Ademais, na impossibilidade de cumprimento da obrigação haverá reversão em perdas e danos, conforme exposto na sentença.

4. Precedentes do STJ (*AgRg no REsp 1486195/SC, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11/03/2016; AgRg no REsp 1154986/MG, Relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe*

12/02/2016; AgRg no AREsp 628.911/SC, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 01/07/2015; REsp 1382999/SC, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/09/2014). E também dessa Corte (AC 1760596 - 0003459-36.2010.4.03.6112, Rel. Juíza Convocada Leila Paiva, Sexta Turma, e-DJF3 16/08/2016; AC 2015012 - 0002880-83.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 19/04/2016; AC 0001849-96.2011.4.03.6112, Relator Juiz Convocado Miguel Di Pierro, Sexta Turma, e-DJF3 04/12/2015; AC 0002458-79.2011.4.03.6112, Relator Juiz Convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, e-DJF3 11/11/2014).

5. Apelações da União Federal e do IBAMA e Remessa Oficial tida por interposta desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer os recursos interpostos pelos réus e negar provimento às APELAÇÕES da UNIÃO FEDERAL e do IBAMA e à REMESSA OFICIAL tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-38.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.002346-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA MAGDA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00023463820104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor"*.

2. No presente caso, observa-se que a ação executiva foi proposta em 13/12/2010, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 65 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001081-77.2010.4.03.6122/SP

	2010.61.22.001081-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
---------	---	---

APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A)	:	TOKUICHI ABE
No. ORIG.	:	00010817720104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 (Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*) às execuções propostas antes de sua entrada em vigor".

2. No presente caso, observa-se que a ação executiva foi proposta em 30/07/2010, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 54 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001018-49.2010.4.03.6123/SP

	2010.61.23.001018-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	AVENIR VEICULOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP137017 MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00010184920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS, PARA O FIM DE REVERTER A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, COM IMPOSIÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. PROPOSITURA DE AGRAVO INTERNO JÁ SOB A ÉGIDE DO CPC/15, POR MEIO DE RAZÕES ONDE A PARTE POSTULA O SOBRESTAMENTO DO FEITO À ESPERA DE DECISÃO ERGA OMNES DO STF, OU A REFORMA DA DECISÃO UNIPESSOAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO EM CORTE DE APELAÇÃO DEPENDE DE DECISÃO DO STF. A INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES. AGRAVO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A pendência de julgamento no STF da ADC 18 e do RE Nº 574.706 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito onde se discute a composição da base de cálculo de PIS/COFINS, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

2. O resultado do julgamento do RE nº 240.785/MG deu-se "inter partes" e por isso não inibe que se tenha como fonte de entendimento de uma Corte Superior a respeito do tema, a posição do STJ que se manifesta predominantemente pela inclusão do ICMS na base de

cálculo do PIS/COFINS, por integrar o imposto o preço da mercadoria, tudo conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

3. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor nele imputa todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

5. A interposição malsucedida do agravo autoriza a condenação em verba honorária acrescida, na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com os §§ 11 e 12). A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento acrescido de 1% sobre o valor da causa corrigido, a título de verba honorária recursal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-30.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.000178-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO	:	SP247423 DIEGO CALANDRELLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00001783020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DAS MATÉRIAS DITAS "OMISSAS" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado (atinentes à questão de que o bem de propriedade da autarquia federal não é utilizado para suas finalidades essenciais, mesmas que estas decorrem de lei), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento, em síntese, de que na

singularidade do caso, os bens imóveis pertencentes ao INSS estão legalmente vinculados à finalidade da autarquia, especificamente ao pagamento dos benefícios previdenciários do regime geral, sendo desnecessária a comprovação, caso a caso, de que os imóveis não utilizados na operacionalização do Instituto são vinculados às suas finalidades essenciais.

3. Cumpre observar que deve ser aplicada a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 427,63 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso. Deveras, "a oposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios enseja a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl. No AgRg. nos EDcl. Nos EDcl. No AREsp. 101112/MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, j. 10.03.2016, DJ 29.03.2016).

4. Embargos de declaração desprovidos, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033400-15.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.033400-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	CIRUBRAS IND/ MED CIRURG HOSP LTDA
No. ORIG.	:	00334001520104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor*".

2. No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta em 15/09/2010, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 35 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050393-36.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.050393-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO	:	SP125850B CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI
APELADO(A)	:	VIACAO AEREA SAO PAULO S/A - VASP massa falida
ADVOGADO	:	SP077624 ALEXANDRE TAJRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00503933620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA EXECUTADA (VASP) NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.101/2005. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE MULTA ADMINISTRATIVA, QUE - AFASTADA QUALQUER PRESCRIÇÃO - PODE SER CARREADA À MASSA FALIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Com a edição da Lei nº 11.101/05, seu artigo 83, inciso VII tornou possível a cobrança da multa de natureza tributária.
2. No caso em exame, a decretação da falência da VASP operou-se em 04/09/2008, posteriormente à vigência da nova Lei de Falências, sendo, assim, devida a exigência da multa moratória de natureza tributária, da massa falida, ausente qualquer prescrição.
3. Apelo provido para o prosseguimento da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008301-28.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.008301-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A
ADVOGADO	:	SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00000093420044036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA QUE PÔS FIM AO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO, DE CUJO APELO HOUVE DESISTÊNCIA POR PARTE DO CONTRIBUINTE, HOMOLOGADA NESTA SEXTA TURMA COM A ULTERIOR BAIXA DOS AUTOS À ORIGEM. CONVERSÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EM PAGAMENTO DEFINITIVO, APROVEITANDO-SE DA BENESSE FISCAL PREVISTA NO ART. 1º, § 3º, I, C/C ART. 10 DA LEI 11.941/09. REGULAMENTAÇÃO PELA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 6/09, COM A REDAÇÃO DADA PELA PORTARIA PGFN/RFB 10/09. LEGALIDADE E VALIDADE DESSA REGULAMENTAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO NA DATA DO DEPÓSITO PARA INCIDÊNCIA DAS REDUÇÕES PREVISTAS ATINENTES EXCLUSIVAMENTE A PARCELAS DE MULTA, JUROS DE MORA (E NÃO OS REMUNERATÓRIOS) E ENCARGO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO TEMPESTIVO, MAS IMPROVIDO DIANTE DA INEXISTÊNCIA DO DIREITO SUPOSTO PELO EX-IMPETRANTE, ORA AGRAVANTE.

1. Fica rejeitada a preliminar de intempestividade aduzida em contraminuta pela União; a decisão agravada (fls. 390/391) foi ratificada em sede de embargos de declaração (fls. 410), conhecidos e rejeitados por decisão publicada em 23/03/2011 (quarta-feira) (fl. 411) e o agravo, protocolado em 01/04/2011 (sexta-feira) (fl. 02), portanto dentro do decêndio legal (art. 522 do Código de Processo Civil, então vigente).
2. Cinge-se a controvérsia posta nos autos, à vista de anterior depósito judicial, sobre a definição do marco temporal para que incidam as reduções trazidas pela Lei 11.941/09 sobre o crédito tributário a ser extinto por meio da conversão em renda do depósito judicial vinculado ao *mandamus* originário.
3. Cabe "à instância ordinária, soberana na análise do acervo fático-probatório, estabelecer com precisão a proporção que cada parte

deverá levantar/converter em renda" (STJ, EDcl. no AgRg. no REsp. 1121816/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 17/03/2011, DJ 29/03/2011). Portanto, a discussão acerca do *destino* dos valores depositados judicialmente é questão a ser dirimida nos próprios autos e perante o Juízo de origem da causa.

4. Ao regulamentar a opção facultada ao contribuinte de desistir de ação ou de recurso, reconhecendo o crédito tributário que então era garantido por depósito judicial, a Portaria Conjunta PGFN/ RFB 6/09 - com a redação dada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB 10/09 - instituiu como *momento* da incidência das reduções previstas na Lei nº 11.941/09 a **data do depósito judicial** voluntariamente feito pelo contribuinte. A adoção da data do depósito como momento da consolidação do crédito tributário, feita pela Portaria Conjunta PGFN 10/09, obedece ao disposto quanto à conversão em renda de depósito judicial sobre tributos federais, pois nesse caso, conforme entendimento do STJ, o depósito é considerado *pagamento provisório*, a ganhar definitividade a partir da ordem judicial pela conversão.

5. Como a Lei nº 11.941/09 não trata expressamente do momento da consolidação, *não há vício de legalidade* na edição de ato administrativo regulamentar, já que isso deriva dos termos do art. 1º, § 2º dessa lei; assim, corretamente foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/09, que - com a redação dada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB 10/09 - estipulou como marco a *data do depósito judicial*, incidindo as reduções somente no caso do depósito ter abrangido valores correspondentes a multa, juros de mora e encargo legal (art. 32, § 1º).

6. Inexistência de vício de legalidade na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, na redação dada pela Portaria nº 10/2009, que somente adequa o procedimento de consolidação da remissão parcial prevista na Lei 11.941/09 ao ordenamento referente ao depósito judicial de tributos federais. Ao proceder à regulamentação o art. 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 10/09 não só não contrariou a Lei 11.941/09, como *seguiu escrupulosamente o regramento* previsto quanto à opção do contribuinte em buscar o depósito judicial de tributos federais. Nessa situação, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa (art. 151, II, do CTN) e a disponibilidade do depósito dependerá do julgamento definitivo da causa (art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80). Ou seja, o contribuinte perde o direito de dispor sobre a quantia ou sobre seus frutos, devendo aguardar o trânsito em julgado *favorável* para retomar os valores, corrigidos pela Taxa Selic (art. 1º, I, da Lei 9.703/98), conforme múltiplos precedentes do STJ.

7. Como o *quantum* do depósito é repassado à conta do Tesouro Nacional pela Caixa Econômica Federal/CEF por força do art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98, a extinção do crédito tributário não levará em consideração a data da ordem de conversão desse depósito em renda, mas sim a *data em que o depósito foi efetuado*. Isso porque a disponibilidade **financeira** já era da *União Federal* desde a época do fazimento do depósito, ainda que a disponibilidade **jurídica** somente venha a se tornar definitiva após o trânsito em julgado da decisão, sendo certo que "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (STJ, REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

8. O cenário legal examinado mostra que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, na redação dada pela Portaria nº 10/2009, somente adequa o procedimento de consolidação da remissão parcial prevista na Lei 11.941/09 ao ordenamento referente ao depósito judicial de tributos federais (Lei nº 9.703/98). Precedentes desta Corte Regional.

9. Preliminar arguida em contraminuta rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020663-38.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.020663-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO OLIVIO ZACARELLI
ADVOGADO	:	SP201113 RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
INTERESSADO(A)	:	DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP201113 RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG.	:	09.00.00123-6 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (COFINS). DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA UMA VEZ QUE NÃO FOI LOCALIZADA NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CADASTRO DA JUCESP. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO: CABIMENTO, NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOCUMENTO CAPAZ DE INFIRMAR A CERTIDÃO DO MEIRINHO, DOTADA DE FÉ PÚBLICA. APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. SUCUMBÊNCIA CANCELADA.

1. O redirecionamento da execução para o sócio-gerente, diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica de direito privado, nos termos do artigo 135, III do Código Tributário Nacional, somente se justifica quando restar caracterizada a dissolução irregular da sociedade ou comprovado que um desses dirigentes agiu com excesso de poderes ou infração à lei.
2. No caso dos autos, consta na certidão do senhor oficial de justiça de fls. 15 da execução fiscal nº 3040/03, datada de 13/05/2004, que: "*deixei de citar a executada em virtude da mesma haver encerrado suas atividades no local e nesta Comarca, tendo se transferido para a cidade de Lençóis Paulista, onde residem os sócios proprietários, segundo informações obtidas no local*", sendo do mesmo teor a certidão do senhor oficial de justiça de fls. 09 da execução fiscal nº 1636/2003 em apenso datada de 30/07/2003. Diligências cumpridas na Rodovia SP 225 s/n, KM 260+400 metros, na cidade de Avaré/SP, que constava ser a sede da empresa executada segundo os dados existentes na ficha cadastral junto a JUCESP (fls. 22/28).
3. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. O próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).
4. O fato de a empresa executada ter oposto exceção de pré-executividade não modifica o que foi comprovado pelo senhor oficial de justiça, que tem fé pública, de que a empresa não foi localizada no endereço constante do cadastro junto a JUCESP, mesmo porque a empresa informa na sua qualificação que tem sede no mesmo endereço em que não foi encontrada, Rodovia SP 225 s/n, KM 260+400 metros, na cidade de Avaré/SP.
5. Ausência de qualquer documento que comprove que a empresa executada encontra-se em atividade, prevalecendo as certidões do senhor oficial de justiça de fls. 15 e 09 das execuções fiscais em apenso (fé pública).
6. Não sendo a hipótese de aplicação do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil/73 (art. 1.013, § 3º, CPC/15), os autos devem retornar ao Juízo de origem para a apreciação das demais questões suscitadas. Apelação e remessa oficial providas. Sucumbência cancelada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial para manter o embargante no polo passivo da execução fiscal e cancelar a sucumbência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024211-71.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.024211-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	VALDOMIRO ANTONIO TOGNELLA e outro(a)
	:	MARIA CLEONICE LAZARO
ADVOGADO	:	SP195943 ALEXANDRE NONATO COSTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	MARCENARIA VITORIA REGIA LTDA -ME massa falida
No. ORIG.	:	09.00.00006-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA CONFIGURADA - AUSÊNCIA DO DIREITO DE REMISSÃO NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA 449/08 - PRESCRIÇÃO AFASTADA - PENHORA INCIENTE SOBRE VALORES PROVENIENTES DO FGTS - IMPOSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA MANTIDA - APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Os documentos acostados nos autos revelam que a falência foi decretada a partir da rescisão de concordata preventiva solicitada pela própria pessoa jurídica, que abandonou o local onde outrora esteve estabelecida sem prévia comunicação do Juízo, deixando de cumprir, sem justificativa alguma, o parcelamento determinado judicialmente, omitindo-se no depósito da primeira parcela devida aos credores, bem como os sócios da pessoa jurídica, ora embargantes, também não foram localizados para dar prosseguimento ao pedido de concordata preventiva.
2. Ainda que se tenha a falência como forma regular de dissolução da sociedade comercial verifica-se no caso dos autos a existência de prova no sentido de prévia dissolução irregular da empresa, que abandonou o local onde exercia suas atividades, sem deixar bens suficientes para satisfação de seus credores, inclusive a embargada.
3. Na hipótese, portanto, é evidente que subsiste a responsabilidade dos sócios. Não é o caso de referência genérica às hipóteses dos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional, havendo sim sérios indícios de gestão irregular da sociedade, atos esses que culminaram com a decretação de falência.
4. O débito consolidado da empresa executada em 31 de dezembro de 2007 perfazia o total de R\$ 55.079,55, não cabendo a aplicação da remissão prevista na MP 449/08.
5. Os juros de mora e a multa são devidos pelos embargantes. A inexigibilidade da multa e dos juros está circunscrita ao processo falimentar, cabendo a cobrança dos encargos quando a execução é dirigida, como na hipótese, em face dos sócios da pessoa jurídica falida.
6. Os créditos foram constituídos mediante declaração prestada pela contribuinte sujeita à homologação posterior do Fisco. Nesses casos, entende-se que o crédito está constituído a partir da declaração, iniciando-se de pronto o prazo quinquenal do Fisco para proceder à cobrança respectiva, mediante inscrição em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal.
7. As CDAs que instruem os processos em apenso sob números 80698061900-95, 80798011296-46 e 80698061901-76, as quais se referem, respectivamente, à COFINS, ao PIS e à Contribuição Social foram todas constituídas mediante declarações de rendimentos entregues no dia 16 de maio de 1996. Assim, é certo que para impedir a prescrição a interrupção do prazo deveria ocorrer até 15 de maio de 2001.
8. Os embargantes foram citados em 10 de maio de 2001 (execução fiscal 1820/99 - fls. 26) e em 15 de dezembro de 2000 (execução fiscal 2411/00 - fls. 25), ou seja, antes da verificação do termo ad quem do prazo prescricional.
9. O e. Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que são inpenhoráveis os valores provenientes de FGTS (AGRESP 201503040970, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, DJE 18/05/2016).
10. Sucumbência mantida conforme fixada na sentença em face da União Federal ter decaído de parte mínima do pedido.
11. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação tão somente para desconstituir a penhora sobre os valores recebidos a título de FGTS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024849-07.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.024849-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DAVID ALMEIDA DE MATOS
ADVOGADO	:	SP041421 EDSON JURANDYR DE AZEVEDO
INTERESSADO(A)	:	MATOS E MATOS PERUIBE LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PERUIBE SP
No. ORIG.	:	07.00.00005-0 A Vt PERUIBE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA UMA VEZ QUE NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CADASTRO DA JUCESP. REDIRECIONAMENTO. APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. SUCUMBÊNCIA CANCELADA.

1. O redirecionamento da execução para o sócio-gerente, diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica de direito privado, nos termos do artigo 135, III do Código Tributário Nacional, somente se justifica quando restar caracterizada a dissolução irregular da sociedade ou comprovado que um desses dirigentes agiu com excesso de poderes ou infração à lei.
2. No caso dos autos, consta na certidão do senhor oficial de justiça de fls. 22 da execução fiscal, datada de 28/03/2001, que: "*a executada não funciona mais no local, sendo que o endereço de fundos é o da residência do representante legal sr. Alex o qual citei.*" Anote-se que a diligência foi cumprida na Rua Santo Anastácio, nº 113, Fundos - Caraguava - Peruipe/SP, que constava ser o da empresa executada segundo os dados existentes na ficha cadastral junto a JUCESP, que somente teria sido alterado em 16/12/2008 (fls. 100/102).
3. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
4. O próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).
5. O fato de constar na ficha cadastral que em 16/12/2008 houve alteração do endereço da empresa não modifica o fato comprovado pelo senhor oficial de justiça, que tem fé pública, de que a empresa não foi localizada no endereço anterior, o que leva a crer que a União Federal realmente tem razão quando afirma nas razões recursais que "tal alteração perante a JUCESP não passou de mero ardil, com o intuito de livrar-se da responsabilidade pelas dívidas da pessoa jurídica".
6. Ademais, em nenhuma das manifestações o embargante refuta o fundamento utilizado para sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, que foi justamente a *dissolução irregular da empresa*, conforme pedido de fls. 70/71 da execução fiscal, aduzindo tão somente que não foi comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos por parte do embargante, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional (fls. 12).
7. Não sendo a hipótese de aplicação do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil/73 (art. 1.013, § 3º, CPC/15), os autos devem retornar ao Juízo de origem para a apreciação das demais questões suscitadas.
8. Apelação e remessa oficial providas. Sucumbência cancelada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial para manter o embargante no polo passivo da execução fiscal e cancelar a sucumbência**, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024898-48.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.024898-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LINOFORTE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP127249 APARECIDO BALSALOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00043-1 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE SALDO DEVEDOR DE COFINS E CONECTÁRIOS LEGAIS EM VIRTUDE DE COMPENSAÇÃO REALIZADA NA QUAL O CONTRIBUINTE EXCLUIU INDEVIDAMENTE O ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO DEVIDO. PROVA PERICIAL. APELAÇÕES IMPROVIDAS, MANTENDO-SE A R. SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS ("PER RELATIONEM").

1. A tese a ser analisada refere-se à inexistência do débito tributário, visto que, com a compensação da dívida relativa ao COFINS com o montante por ela recolhido a maior em sede de FINSOCIAL, remanesceria crédito em favor dela - Linoforte Móveis Ltda.

2. É fato inquestionável que, em sede administrativa, reconheceu-se que a empresa embargada efetuou o recolhimento de valor pecuniário superior ao devido, e isto a título de FINSOCIAL, razão pela qual lhe foi assegurada a possibilidade de compensação com o montante cobrado em sede de COFINS.

3. O "expert" nomeado por este juízo providenciou a realização da prova pericial contábil, analisando, inclusive, os documentos carreados ao presente feito e os demais elementos que compõem a demanda fiscal em tela. O eminente perito concluiu o que se segue: "*Muito embora a embargada tenha realizado a compensação de valores pagos a maior, fls.40/42, ainda assim restou débitos, tendo em vista a metodologia de cálculos praticada pela embargante na apuração do imposto do COFINS referente aos meses de set/95; out/95 e nov/95, objeto da lide. Naqueles a embargante obtém os valores a pagar fazendo a exclusão do montante, correspondente ao ICMS e PIS (Anexo I), fato não acolhido pelo acórdão 202-12.512, fls.39 dos autos dos embargos. Dessa forma, verifica-se que a Certidão de Dívida Ativa, fls.04/05, cujos valores foram levados a execução, fls.02/03, são reflexos de débitos não alcançados pelos recolhimentos realizados pela empresa embargante nos meses de setembro, outubro e novembro do ano de 1995*" (fls.113/114 dos autos).

4. Restou manifesto que, apesar da compensação a ser providenciada, nos termos reconhecidos na esfera administrativa, remanesce a existência de saldo devedor em desfavor da empresa embargante, e isto no tocante à cobrança da COFINS referente aos meses de setembro/95; outubro/95 e novembro/95.

5. Não há como se excluir a parcela relativa ao ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo do COFINS, prevalecendo, no tocante a este aspecto, o teor da Súmula 68 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ).

6. O cálculo a ser providenciado pelo ilustre perito há de incluir, necessariamente, para o fim de definição do montante devido a título de COFINS em relação aos meses de setembro/95, outubro/95 e novembro/95, a parcela relativa ao ICMS.

7. Tem-se igualmente ser o caso de cômputo dos juros legais e da correção monetária no tocante aos valores pecuniários definidos em sede de COFINS e de ICMS, visto que os encargos em tela nada mais buscam do que a atualização dos referidos montantes, sob pena de locupletamento indevido dos devedores.

8. Portanto, tem-se que, apesar do recolhimento a maior pela empresa embargante a título de FINSOCIAL, uma vez realizada a compensação com o montante total cobrado pela Fazenda Nacional a título de COFINS, relativo ao período de setembro/95; outubro/95 e novembro/95, perdura a existência de saldo credor em favor da ora embargada, razão pela qual é o caso de ser dado prosseguimento à execução fiscal em apenso, no valor de R\$ 12.167,12 (doze mil, cento e sessenta e sete reais e doze centavos).

9. Apelações improvidas, acolhendo-se expressamente os fundamentos da r. sentença, em técnica (*per relationem*) que continua sendo usada na Corte Suprema (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038139-89.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.038139-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DESTILARIA CAPITAL LTDA
ADVOGADO	:	SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO
INTERESSADO(A)	:	ISAMAR REINATO GUERRA e outro(a)
	:	EVANDRO JOAO AUGUSTO GUERRA
No. ORIG.	:	02.00.00000-9 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL NOS QUAIS SE DISCUTE A CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS COM BASE NA LEI Nº 9.718/98 - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARA REDUZIR A ALÍQUOTA MESMO QUE A CDA TENHA COMO FUNDAMENTAÇÃO DA COBRANÇA A LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 - SENTENÇA EXTRA PETITA - NULIDADE DO JULGADO - APELAÇÃO PROVIDA.

1. Em face de o Estado-Juiz encontrar-se adstrito ao pedido formulado pelo embargante, há que ser anulado o provimento jurisdicional que venha a decidir matéria não cogitada, sequer como pleito subsidiário, na pretensão exordial assim violando o artigo 460 do

CPC/1973.

2. Apelo provido para anular a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação para anular a r. sentença, por ser *extra petita***, devendo os autos retornarem à Vara de origem para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048311-90.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.048311-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CARLOS DIAULAS SERPA e outros(as)
	:	ANTONIETA DOS PASSOS SERPA
	:	JOSE OLAVO NOGUEIRA
	:	MARIA APARECIDA LIMBERTI NOGUEIRA
	:	EXPAMBOX IND/ DE MOBILIARIO LTDA
ADVOGADO	:	SP009882 HEITOR REGINA
INTERESSADO(A)	:	EXPAMBOX ARMARIOS E ACESSORIOS PARA BANHEIRO LTDA
No. ORIG.	:	08.00.00916-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). SUCESSÃO DE EMPRESA NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA DA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. RESPONSABILIDADE AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA, IMPROVIDAS, MANTENDO-SE A R. SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS ("PER RELATIONEM").

1. Quanto à responsabilidade dos embargantes, como devedores solidários, por serem sócios da empresa que supostamente sucedeu a executada, tenho que devem ser excluídos da execução fiscal, por ilegitimidade passiva, em razão do que determina o artigo 135, e incisos I, II e III, do CTN.
2. Ocorre que não há prova de que referidos embargantes fizeram parte da empresa executada e por isso, não há como admitir que tenham praticado alguma das condutas previstas no artigo 135 do CTN.
3. Também não ficou clara a questão da sucessão processual da pessoa jurídica embargante em relação à empresa executada, razão pela qual também não deve figurar no polo passivo da execução. A embargada não demonstrou a sucessão de forma convincente.
4. Não havendo prova robusta de aquisição do estabelecimento ou fundo de comércio, incabível o reconhecimento da sucessão tributária, uma vez que o ordenamento jurídico veda a atribuição de responsabilidade tributária por presunção.
5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas, acolhendo-se expressamente os fundamentos da r. sentença, em técnica (*per relationem*) que continua sendo usada na Corte Suprema (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

	2011.03.99.048875-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	CEVEL VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00071-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO DA EMBARGANTE A PROGRAMA DE PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI Nº 11.941/2009, OCORRIDA DURANTE O PROCESSAMENTO DOS EMBARGOS - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR COM EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, E SEM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS - APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. Embargos ajuizados para desconstituir a obrigação fiscal em que se lastreia a respectiva execução; posterior adesão da embargante a programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009. Perda superveniente do direito de agir, a provocar a extinção do processo.
2. A adesão ao Programa de Parcelamento implica em *confissão irrevogável e irretroatável* de **toda a dívida** e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa exercido por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser *extintos sem resolução do mérito nos termos do artigo 485, VI e § 3º, do CPC/2015* (já em vigor) restando configurada a carência superveniente do interesse processual; precedente do E. Superior Tribunal de Justiça proferido em sede de recurso representativo da controvérsia no RESP nº 1.124.420/MG que se cingiu à impossibilidade de extinção do processo com resolução do mérito à míngua de pedido expresso nesse sentido.
3. No encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor exequendo os honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR. Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, não deve haver a fixação de honorários advocatícios em favor da União.
4. Extinção do processo, sem resolução do mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, e § 3º, do CPC/2015, restando prejudicada a análise das apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2011.61.00.003191-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANK OF AMERICA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro(a)
No. ORIG.	:	00031918120114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO SUSCITADA PELA APELANTE: EXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE

MANIFESTAÇÃO QUANTO A PEDIDO SUBSIDIÁRIO. NECESSIDADE DE CANCELAMENTO DO ARROLAMENTO INCIDENTE SOBRE IMÓVEIS ALIENADOS - OMISSÃO ALEGADA PELA APELADA: INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO DA APELANTE PROVIDO, COM ALTERAÇÃO DO JULGADO. RECURSO DA APELADA IMPROVIDO. SEM CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015.
2. A decisão embargada foi omissa quanto ao pedido da impetrante/apelante para que fosse determinada a baixa do arrolamento incidente sobre os bens imóveis alienados, uma vez cumprido o requisito de comunicação do fato à autoridade administrativa, razão pela qual deve ser complementada.
3. O arrolamento previsto na Lei nº 9.532/97 não impede a alienação dos bens pelo contribuinte, determinando apenas que haja comunicação ao Fisco, sob pena de propositura de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, por meio da qual poderá ser perseguida a indisponibilidade de seu patrimônio. Uma vez comunicado, porém, cabe à autoridade tributária apenas proceder à liberação do bem, com a baixa do arrolamento. Precedentes.
4. Há que se dar provimento ao apelo da impetrante para reconhecer seu direito ao cancelamento do arrolamento incidente sobre os imóveis alienados, desde que haja a devida comunicação do fato ao Fisco e sem qualquer prejuízo ao poder/dever da autoridade tributária de, em sendo o caso, propor a cabível medida cautelar fiscal.
5. Os embargos de declaração da União Federal, por sua vez, não merecem provimento. As razões veiculadas no recurso, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (omissão quanto ao disposto na Instrução Normativa RFB nº 1565/2015 que, em seu art. 12, § 3º, exigiria depósito judicial do montante integral do crédito tributário para a substituição do bem arrolado por dinheiro), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "O juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).
6. Restou expressamente consignado na decisão embargada que a substituição de bem arrolado pelo depósito de seu valor em dinheiro deve ser aceita, pois não traz qualquer prejuízo à Fazenda Pública, tendo em vista a primazia da garantia em dinheiro. Ainda, ressaltou-se que o depósito em dinheiro atende plenamente - e até de maneira mais satisfatória do que qualquer bem arrolado - a finalidade do arrolamento, que é a garantia do crédito tributário.
7. Há que se considerar, ainda, que, nos termos do art. 64-A da Lei nº 9.532/97, devem ser arrolados bens "em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo". Em se exigindo para a substituição de um único bem arrolado o depósito do valor total do crédito tributário, estar-se-ia diante de um excesso de garantia, isto é, mais bens/valores arrolados do que o próprio débito.
8. Ademais, considerando-se que: (a) o arrolamento serve apenas para controle da evolução patrimonial do contribuinte, não limitando a propriedade; e (b) o contribuinte pode livremente dispor do bem arrolado, apenas comunicando o fato à administração tributária; se, ainda assim, o contribuinte oferece dinheiro em substituição ao bem arrolado - muito mais vantajoso à Administração -, não há lógica, especialmente em atenção aos primados da eficiência e da razoabilidade, que o Fisco oponha-se à substituição pretendida.
9. Apesar do disposto no § 1º, *fine*, c.c. § 11, ambos do art. 85 do CPC/15, na espécie é incabível a fixação de honorários em favor do embargado, pois não há incidência de condenação em honorários em sede de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), e esse dogma deve vigor por completo já que a *lex specialis* dita que não é possível a condenação ao pagamento de honorários "no processo" do mandado de segurança, o que obviamente se estende para a seara recursal e para o cumprimento de eventual ordem mandamental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração da apelante, para sanar a omissão apontada**, acolhendo o pedido de cancelamento do arrolamento incidente sobre os imóveis alienados, e **negar provimento aos embargos de declaração da União**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005627-13.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.005627-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
---------	---	---

APELANTE	:	JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outros(as)
	:	ROSA MARIA MOREIRA LEITE DE CASTRO
	:	JULIANNE SARA MOREIRA LEITE DE CASTRO
	:	PHILIPPE HUMBERTO MOREIRA DE CASTRO
	:	REBECA INGRID MOREIRA LEITE DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056271320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. PRETENDIDA INDENIZAÇÃO POR "DANO MORAL" DECORRENTE DA DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA (QUE PERDUROU POR 8 MESES) SENDO O PRESO POSTERIORMENTE ABSOLVIDO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ILEGALIDADE NO DECRETO PRISIONAL, QUE FOI DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO COM BASE EM ELEMENTOS QUE EVIDENCIAVAM O "FUMUS COMMISSI DELICTI" E O "PERICULUM LIBERTATIS". PREVISÃO CONSTITUCIONAL DA PRISÃO PREVENTIVA (POR ORDEM ESCRITA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA). IRRELEVÂNCIA DA POSTERIOR ABSOLVIÇÃO DO RÉU, POIS OS PRESSUPOSTOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR NADA TÊM A VER COM O JUÍZO DE MÉRITO DA AÇÃO PENAL. CASO EM QUE A PARTE AUTORA ALEGOU TER HAVIDO "ARMAÇÃO" DE TERCEIRAS PESSOAS PARA PREJUDICAR, POR MOTIVOS POLÍTICOS, UM ADVOGADO "INOCENTE", MAS NADA PROVOU. COMPLETA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA A FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO PRETENDIDA, INCLUSIVE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NAS CORTES SUPERIORES SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, proposta em 11/4/2011 por JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO, ROSA MARIA MOREIRA LEITE DE CASTRO, JULIANNE SARA MOREIRA LEITE DE CASTRO, PHILIPPE HUMBERTO MOREIRA LEITE DE CASTRO, REBECA INGRID MOREIRA LEITE DE CASTRO, com vistas à condenação da UNIÃO FEDERAL ao pagamento de indenização no valor de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), sendo R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) para o primeiro autor e R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para cada um dos demais autores, em decorrência da injusta prisão preventiva de JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO, que perdurou por 8 (oito) meses, pela suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 3º c.c artigo 14 do Código Penal, sendo que ao final do processo restou definitivamente absolvido, com fulcro no artigo 386, V do CPP. Sustentam que a ampla divulgação da prisão de JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e a suspensão sumária de sua inscrição na OAB/RN causaram a perda em massa de clientes, promovendo a completa derrocada de seu escritório de advocacia, lançando-o em penúria financeira, com graves consequências extensivas para toda a família (coautores: esposa e três filhos), já que o autor era o único provedor da residência, exigindo de todos os envolvidos privações e sacrifícios inenarráveis, causando-lhes, ainda, imensa dor de diversas naturezas, vergonha e humilhação, tendo em vista que absorveram reflexamente toda a dor moral sofrida pelo primeiro autor (esposo e pai).

2. Da farta documentação coligida aos autos conclui-se que a prisão preventiva do autor JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO decorreu de representação formulada pelo Ministério Público Federal (fls. 1435/1446) e veiculada em decreto judicial válido e devidamente fundamentado (fls. 1449/1453), não ostentando nenhuma ilegalidade ou abuso de poder gerador de dano indenizável, porquanto na ocasião se encontravam presentes os requisitos legais previstos no artigo 312 do CPP ("fumus commissi delicti" e "periculum libertatis"). Existência de seguros indícios - certidão de servidora pública federal, oferecimento de "delatio criminis", procedimentos administrativos - dando conta do reiterado comportamento ardiloso e intimidatório perpetrado por JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO perante os Juizados Especiais Federais, em detrimento dos clientes dele (idosos e deficientes), do Poder Judiciário, da Caixa Econômica Federal e do INSS. Indícios de materialidade delitiva dos fatos narrados na representação do Ministério Público Federal, dando conta de que JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO era autor de delitos, restando válida a custódia cautelar com o fito de acautelar a ordem pública, e assegurar a conveniência da instrução criminal.

3. A posterior revogação da prisão preventiva pelo Superior Tribunal de Justiça/STJ nem de longe deslustrou a legitimidade do decreto de prisão preventiva de que agora reclama o autor, então paciente, tendo em vista que foi considerado pelo Tribunal Superior apenas o fato de as testemunhas no processo criminal, arroladas pela acusação, já terem sido ouvidas, o que afastou - obviamente *a posteriori* - o fundamento relativo à "conveniência da instrução criminal" esposado no decreto prisional, sendo que a "reiteração criminosa" - motivo residual - não seria suficiente a justificar a manutenção da custódia cautelar (fls. 285).

4. Irrelevância da absolvição para o fim de deslustrar a prisão preventiva anterior: as prisões cautelares têm seus requisitos específicos - "fumus commissi delicti" e "periculum libertatis" - que se presentes no mundo fenomênico justificam a privação da liberdade antes do julgamento, de tal modo que não é possível admitir que o Estado tenha o dever de indenizar todos os investigados ou réus em ação penal que forem posteriormente absolvidos; uma coisa é a prisão cautelar - que protege a ordem pública ou a própria eficácia do "ius persequendi" - e coisa muito diferente é o juízo de condenação ou absolvição.

5. Considerando que "o princípio da responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos do Poder Judiciário, salvo os casos expressamente declarados em lei" (STF, RE nº 219.117/PR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 29/10/99), o Supremo Tribunal Federal/STF tem posição segura no sentido de que "prisão em flagrante não se confunde com erro judiciário a ensejar reparação nos termos da 2ª parte do inciso LXXV do art. 5º da Constituição Federal" (RE nº 553.637/SP-ED, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 25/9/09), e também entende que "decreto judicial de prisão preventiva não se confunde com o erro

judiciário (C.F., art. 5º, LXXV) mesmo que o réu, ao final da ação penal, venha a ser absolvido" (RE nº 429.518/SC-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 28/10/04), sendo este justamente o caso dos autos.

6. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça/STJ temos: "a prisão cautelar, devidamente fundamentada e nos limites legais, como no caso dos autos, não gera o direito à indenização" (AgRg no AREsp 12.854/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 26/08/2011); "esta Corte tem firmado o entendimento de que a prisão preventiva, devidamente fundamentada e nos limites legais, inclusive temporal, não gera o direito à indenização em face da posterior absolvição por ausência de provas. Precedentes" (REsp 911.641/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 25/05/2009).

7. Nesse cenário, não têm qualquer relevância as alegações feitas no apelo no sentido de que JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO foi vítima de "armações" de pessoas que intencionavam prejudicá-lo com finalidades "eleitoreiras". A uma, porque já foi exaustivamente visto que não existe base legal que ampare o pleito de indenização por dano moral, na espécie: a duas, porque o apelante *não fez qualquer prova* no sentido de que haveria uma urdidura destinada a prejudicar um advogado inocente, já que os próprios autores quando foram instados pelo Juízo a especificarem provas (fls. 1101) requereram o julgamento antecipado da lide, ou seja, abriram mão de produzir qualquer prova.

8. Apelação improvida, porque **nenhum fundamento** tem o suposto direito aventado na inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011875-92.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.011875-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP197208 VINÍCIUS MONTE SERRAT TREVISAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00118759220114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL / 73 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: - MATÉRIA RECENTEMENTE DECIDIDA EM DESFAVOR DOS CONTRIBUINTES NA 1ª SEÇÃO DO STJ (RESP Nº 1.330.737/SP - RECURSO REPETITIVO) - INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES"- A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES - MAJORAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na medida em que o STJ no julgamento do **REsp 1.330.737/SP** submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, firmou a compreensão de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS, a matéria pode ser decidida monocraticamente pelo relator na Corte Regional, em desfavor do contribuinte.

2. A pendência de apreciação da ADC 18 - razão do sobrestamento do RE 592.616/RS - e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando-se que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

3. O ICMS e o ISS integram o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização/prestação, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo

a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ISS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

4.A interposição do agravo autoriza a condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12), o que pode se dar *cumulativamente* com o que ocorreu na fase de cognição. A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento de 1% sobre o valor da causa a título de verba honorária, à conta do trabalho adicional que o presente recurso carrou ao adverso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023167-74.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.023167-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	PROMON ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP160163 DENISE HELENA DIAS SAPATERRA LOPES e outro(a)
	:	SP074089 MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00231677420114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL / 73 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A INCLUSÃO DO ISS E ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSIÇÃO PREDOMINANTE DO STJ - INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES"- A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES - HONORÁRIOS FIXADOS EM SEDE RECURSAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na medida em que o STJ no julgamento do **REsp 1.330.737/SP** submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, firmou a compreensão de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS, a matéria pode ser decidida monocraticamente pelo relator na Corte Regional, em desfavor do contribuinte.

2.O mesmo se diga quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, assumindo o STJ a posição de que o imposto integraria o preço da mercadoria, compondo também o conceito de faturamento ((AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando-se que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4. O ICMS e o ISS integram o preço da mercadoria/serviço, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização/prestação, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque dos impostos na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

5.A interposição malsucedida do agravo autoriza a condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12). A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento de 5% sobre o valor da causa (R\$ 200.000,00) a título de verba honorária, à conta do trabalho que o presente recurso carrou ao adverso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002885-94.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.002885-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	WESLEY ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP143320 SIDINEI ALDRIGUE e outro(a)
No. ORIG.	:	00028859420114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, REDAÇÃO ORIGINAL. SÚMULA 375/STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Configura fraude à execução, na vigência da redação anterior do artigo 185, CTN, a alienação de bens efetuada depois da citação do executado, que o reduza à insolvência, não se aplicando, no âmbito da execução fiscal, a Súmula 375/STJ, sendo absoluta presunção a dispensar a discussão de boa-fé, má-fé ou conluio entre as partes.
2. Verificado que o antigo proprietário do imóvel foi citado, por edital em 09/05/2000, e que a alienação ocorreu em 11/10/2001, sem comprovação da existência de outros bens capazes de suportar a execução fiscal, cabível declarar a ineficácia de tal alienação em face da Fazenda Nacional para efeito de validar a penhora.
3. Apelação provida, sucumbência invertida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007807-79.2011.4.03.6139/SP

	2011.61.39.007807-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS MIANO -ME
No. ORIG.	:	00078077920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

JUÍZO DE REATRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 (ARTIGO 1.040, II, DO CPC/2015) -

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA- MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AFASTADA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC/2015), à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP 1.404.796/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 (Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amíudades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente) às execuções propostas antes de sua entrada em vigor*".

2. No presente caso, observa-se que a ação executiva foi proposta em 18/12/2002, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que não se aplica o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, devendo prosseguir a ação executiva, ficando afastada a multa aplicada no julgamento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 99 e verso a fim de dar provimento ao recurso para permitir o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020045-59.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.020045-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ROGERIO CEZAR CORREA e outro(a)
	:	ELSO NICOLAU PETTER
ADVOGADO	:	SP297824 MARCO AURÉLIO DE CARVALHO
INTERESSADO(A)	:	JD TRANSPORTE LTDA -EPP
No. ORIG.	:	11.00.00005-9 3 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. SÚMULA 375/STJ. CONDENAÇÃO DOS EMBARGANTES NO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Configura fraude à execução, nos termos do artigo 185, do CTN, com redação dada pela LC nº 118/2005, a alienação de bens efetuada depois da inscrição do débito em dívida ativa, que o reduza à insolvência, não se aplicando, no âmbito da execução fiscal, a Súmula 375/STJ, sendo absoluta presunção a dispensar a discussão de boa-fé, má-fé ou conluio entre as partes.

2. Verificado que quando a alienação ocorreu em **10/03/2010**, um dos créditos tributários que embasa a execução fiscal já estava inscrito em dívida ativa, que se deu em **20/07/2006**, sem comprovação da existência de outros bens capazes de suportar a execução fiscal, cabível declarar a ineficácia de tal alienação em face da Fazenda Nacional para efeito de validar a penhora.

3. Condenação da parte embargante, ora apelada, no pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da União Federal em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da publicação da decisão recorrida. O valor da causa deve ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos de terceiro, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028251-62.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	RENATO POUZA FILHO
ADVOGADO	:	SP289947 RUDINEI DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	JV MOVEIS E ELETRO LTDA
No. ORIG.	:	10.00.00031-4 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. ALIENAÇÃO APÓS INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. SÚMULA 375/STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Configura fraude à execução, de acordo com o artigo 185, CTN, com redação dada pela LC 118/2005, a alienação de bens efetuada depois da inscrição do crédito tributário em dívida ativa, que o reduza à insolvência, não se aplicando, no âmbito da execução fiscal, a Súmula 375/STJ, sendo absoluta presunção a dispensar a discussão de boa-fé, má-fé ou conluio entre as partes.
2. Verificado que os créditos tributários foram inscritos em dívida ativa em 30/05/2005 e 24/12/2008 e que a alienação ocorreu em 25/05/2009, sem comprovação da existência de outros bens capazes de suportar a execução fiscal, cabível declarar a ineficácia de tal alienação em face da Fazenda Nacional para efeito de validar a penhora.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030862-85.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.030862-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP265640 DARCIO CESAR MARQUES
INTERESSADO(A)	:	VIRNA ATALLAH
CODINOME	:	VIRNA ATALAH
No. ORIG.	:	10.00.00358-2 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, REDAÇÃO ORIGINAL. SÚMULA 375/STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Configura fraude à execução, na vigência da redação anterior do artigo 185, CTN, a alienação de bens efetuada depois da citação do executado, que o reduza à insolvência, não se aplicando, no âmbito da execução fiscal, a Súmula 375/STJ, sendo absoluta presunção a dispensar a discussão de boa-fé, má-fé ou conluio entre as partes.
2. Verificado que o antigo proprietário do veículo foi citado, por AR em 09/08/2007, e que a alienação ocorreu em 15/05/2009, sem comprovação da existência de outros bens capazes de suportar a execução fiscal, cabível declarar a ineficácia de tal alienação em face da autarquia federal para efeito de validar a penhora.
3. Apelação provida, sucumbência invertida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007420-35.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.007420-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	MEDIA GEAR ELETRONICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00074203520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (desatenção ao argumento de que a interpretação dada excederia à previsão legal), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, calçados no entendimento de que a interpretação dada pela SECEX ao dispositivo legal obedeceu às prerrogativas conferidas ao órgão pelo próprio ordenamento. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.
3. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer, em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 16.641,52 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001322-31.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.001322-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VICENTE TADEU MARCHI e outro(a)
	:	MARILENE PARISE TADEU MARCHI
ADVOGADO	:	SP229832 MAIKON SIQUEIRA ZANCHETTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013223120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE O JULGADO EMBARGADO TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA UNIÃO, QUE LITIGA DE MODO PROTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS NA FORMA DO NCPC.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre na hipótese.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (termo inicial dos juros de mora), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que o marco inicial de incidência dos juros moratórios no caso de responsabilidade extracontratual rege-se pelo disposto na Súmula 54/STJ - "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual", ao passo que a incidência de correção monetária na indenização por danos morais está pacificada pela Súmula 362/STJ - "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento". *In casu*, não houve a interposição de recurso pelos autores, de modo que, quanto à incidência de juros, fica mantido o termo inicial fixado na r. sentença: a partir da citação.
3. Dessa forma, "*revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material*" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 16/6/2016, DJe 29/6/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", a embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.
4. Plenamente cabível a multa prevista no artigo 1.026, §2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa - R\$ 5.000,00 (fls. 11), a ser corrigido no valor da Resolução 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 22/6/2016, DJe de 27/6/2016. No STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016.
5. No regime do CPC/2015 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12), o que pode se dar *cumulativamente* com o que ocorreu na fase de cognição. A norma é cogente. Fica a parte embargante condenada ao pagamento de 1% sobre o valor da condenação a título de verba honorária, à conta do trabalho adicional que estes embargos absolutamente improcedentes carregaram ao adverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa e condenação em honorários**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-45.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.004845-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MPL BAURU CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00048454520124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO - DESCABIMENTO DE ACLARATÓRIOS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO SE O ARESTO NÃO NECESSITA DE INTEGRAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. O acórdão ora embargado decidiu pelo não enquadramento das sociedades corretoras de seguros privados no rol do art. 22, § 1º, da Lei 8.212/91, conforme posição sedimentada do STJ, porquanto o termo "corretoras" previsto na norma refere-se àquelas vinculadas ao Sistema Financeiro Nacional. A matéria dita "omissa" foi expressamente tratada no aresto, de modo que não cabem aclaratórios para fins de prequestionamento (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
3. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 1% sobre o valor da causa (R\$ 298.197,57), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-95.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001963-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	INVIVO NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO	:	SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro(a)
	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00019639520124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. Apontado erro material no decisum ora embargado, o mesmo deve ser retificado, indicando-se como embargante a INVIVO NUTRIÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA, enquanto nova denominação social da empresa MALTA CLEYTON DO BRASIL. S/A
2. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001260-16.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.001260-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	GE WATER E PROCESS TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP165075 CESAR MORENO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00012601620124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - NÃO SERVEM PARA PREQUESTIONAMENTO OS ACLARATÓRIOS QUE DIRIGEM CONTRA UM ARESTO DESPOJADO DOS DEFEITOS ALEGADOS CONTRA ELE (PRECEDENTES) - ACLARATÓRIOS MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES E PROTRELATÓRIOS, A ATRAIR A IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso. A presença de pelo menos um desses defeitos é essencial para o emprego dos aclaratórios para fins de prequestionamento.
2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014,

DJ 03/02/2015).

3. Restou expressamente consignada na decisão embargada a existência de posição jurisprudencial em contrário àquela firmada, porém insuficiente para afastar a tese prevalente no STJ de que os valores de ICMS e de ISS integrariam o conceito de receita para fins de se apurar a base de cálculo do PIS/COFINS.
4. Embargos imprestáveis para fins de prequestionamento porque o aresto é despojado dos vícios deduzidos no art. 1.022 do CPC/2015 (precedentes).
5. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 37.320,00), a ser atualizado desde o ajuizamento conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - **STF**, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003309-53.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.003309-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	TELENEW COOPERATIVA DE TRABALHO EM SERVICOS AUTONOMOS DOS PROFISSIONAIS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO INFORMATICA E TELECOMUNICACOES
ADVOGADO	:	SP167214 LUIS EDUARDO NETO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00283622720074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA R. DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O agravo interno é manifestamente inadmissível.
2. A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento sob o fundamento de que a alegada ilegitimidade da agravante para figurar no polo passivo demanda dilação probatória, todavia, a recorrente se limita a impugnar a penhora sobre faturamento da empresa, matéria estranha à discussão dos autos, pelo que não há como ser conhecido o presente agravo.
3. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 55.853,73 - fl. 19) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.
4. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017625-71.2013.4.03.0000/MS

	2013.03.00.017625-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM ESTAR ANIMAL ABRIGO DOS BICHOS
ADVOGADO	:	MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00035012820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA. UTILIZAÇÃO DE MEDICAMENTO HUMANO NO TRATAMENTO DA LEISHMANIOSE CANINA. PORTARIA MINISTERIAL Nº 1.426/2008. ILEGALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada nos autos originários, a fim de desobrigar a parte autora, ora agravada, a cumprir os preceitos da Portaria Ministerial nº 1.426, de 11 de julho de 2008, expedida pelo Ministério da Agricultura, Pecuária, e Abastecimento e Ministério da Saúde e Resoluções dos Conselhos Federal e Estadual de Veterinária, que proíbe a utilização de medicamento humano no tratamento de leishmaniose.
 - O sacrifício indiscriminado de cães, animais obviamente inocentes, afetados pela Leishmaniose Visceral Canina, é uma das indecências que o ser humano comete em "nome" de uma suposta preocupação com a saúde pública, quando se sabe que existem tratamentos que podem acabar com os sinais clínicos e epidemiológicos dessa zoonose, da qual o pobre animal é apenas um dos vetores (a raposa, o cavalo e os seres humanos são outros, mas ninguém pensa, ainda e felizmente, em exterminá-los...) da moléstia que é transmitida por meio da picada de um mosquito infectado por um protozoário; na verdade a CAUSA maior dessa zoonose é a incúria, o descaso, a incompetência do próprio Poder Público em erradicar as áreas de sujeira que infestam nossas cidades - em detrimento das populações mais pobres - , sendo que o Poder Público tenta "disfarçar" sua inépcia no setor do saneamento básico autorizando e acorçoando o holocausto dos pobre animais que são apenas vítimas da doença.
 - Na verdade a equivocada portaria já foi considerada inválida por esta Corte Regional, em julgado proferido pela QUARTA TURMA, Relator p/ acórdão Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, nos autos do MS nº 0012031-94.2008.4.03.6000.
 - Por fim, a alegação da agravante de nulidade do *capítulo decisório que suspende a eficácia de ato jurídico praticado pro quem não é parte processual*, aparentemente sugere abrir discussão a respeito da legitimidade passiva, o que diz respeito propriamente à matéria de defesa que deve ser oportunamente deduzida na origem a fim de assegurar o contraditório.
3. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento, bem como julgar prejudicado o agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021400-94.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.021400-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	COM/ DE PLASTICOS NALDAS LTDA e outros(as)
	:	LEONILDO CANDIDO DA SILVA
	:	CIA NALDIN S/A
	:	LAERTE LUIZ DE SOUZA CAMPOS

ADVOGADO	:	AL007603 ELISEU SOARES DA SILVA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG.	:	00091187120048260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO FISCAL. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. O MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO COMPROVADA INÉRCIA DA EXEQUENTE. RECURSO NÃO PROVIDO

1. Decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento do feito com o afastamento da prescrição e a manutenção dos excipientes no polo passivo da execução fiscal.
2. A própria parte agravante afirma que a execução fiscal foi ajuizada antes do termo final do prazo prescricional. Assim, conforme entendimento consagrado no STJ, em sede de recurso repetitivo (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008), interrompido o prazo de prescrição pela efetiva citação do devedor (art. 174, § único, I, do CTN, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. A teor do enunciado da Súmula nº 106 do STJ, a aplicação do disposto no art. 219, § 1º, do CPC é excepcionado tão somente na hipótese de a demora na citação ser imputada *exclusivamente* ao credor exequente, o que não se entrevê na espécie.
4. No que diz respeito ao sócio Laerte Luiz de Souza Campos, anoto que o Magistrado de primeiro grau ao rejeitar a exceção de pré-executividade bem asseverou que "*embora não haja certidão de encerramento das atividades da pessoa jurídica, a decisão fundou-se em outras evidências quanto ao encerramento irregular das atividades*".
5. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
6. **Agravo interno** não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026062-04.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.026062-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	HUMBERTO DE MENDONCA DIONISIO
ADVOGADO	:	ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00068493720034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE

MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 7.915,21 - fl. 18) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028274-95.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.028274-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	DISTRIBUIDORA DE CARNES E DERIVADOS SAO PAULO LTDA e outros(as)
	:	RICARDO APARECIDO QUINHONES
	:	ALETHEIA APARECIDA BAGLI CORREIA
	:	ALEX SANDRO PEREIRA DA SILVA
	:	YUKI HILTON DE NORONHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00054073120104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS *REITERA OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.*

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008258-56.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.008258-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	JOAO EDUARDO DE CASTRO NETO
ADVOGADO	:	SP163284 LUIZ NAKAHARADA JUNIOR e outro(a)
	:	SP206723 FERNANDO EQUI MORATA
	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
	:	SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00082585620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE (PADRÃO LEGAL PARA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO ADVOGADO DELA) - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; isso vale até para o pretendido prequestionamento de legislação que fora incogitada. Situação que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção do embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando o mesmo afirma que o acórdão é viciado porque a fixação da verba honorária se deu com supedâneo no já revogado art. 20, § 4º, do CPC/73, em desacordo com o art. 85, § 3º, do CPC vigente e com a jurisprudência do STJ; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para aduzir argumentos contrários ao entendimento adotado no acórdão embargado - que se pautou pelo entendimento do STJ oriundo do AgRg nos EREsp 704.556/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 427- situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que é de *manifesta improcedência*. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com a verba honorária fixada no acórdão embargado.

3. É imperioso deixar claro que eventual divergência entre a fixação dos honorários realizada no acórdão e a jurisprudência do STJ configuraria contradição *externa*, insuscetível de ser corrigida na via dos embargos de declaração. Além disso, eventual violação à regra inserta no art. 85, § 3º, do CPC vigente - que, por sinal, não ocorre - também não poderia ser corrigida nesta via inadequada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016568-51.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016568-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	AGRISUL AGRICOLA LTDA
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
	:	SP010676 COSTA PEREIRA E DI PIETRO ADVOGADOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00165685120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA COM BASE NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC/73. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS (ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97). POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO DO BEM ARROLADO MEDIANTE SIMPLES COMUNICAÇÃO AO FISCO, QUE DEVE DAR "BAIXA" DO BEM E PROCEDER CONFORME MELHOR ENTENDER, NA CURA DO INTERESSE PÚBLICO (ARROLAR OUTRO BEM A SEU CRITÉRIO OU AJUIZAR MEDIDA CAUTELAR FISCAL). AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O arrolamento de bens e direitos, previsto no artigo 64 e seguintes da Lei 9.532/97, ocorrerá quando o montante dos créditos tributários existentes em nome do contribuinte superar R\$ 2.000.000,00, nos termos do Decreto 7.573/2011, e, ainda, 30% de seu patrimônio conhecido. É o caso dos autos, em que o débito tributário da impetrante se alça acima desse piso.

2. Medida administrativa - por meio da qual a autoridade fiscal efetua um levantamento dos bens do contribuinte, arrolando-os, a fim de evitar que contribuintes em débito com o Fisco se desfaiçam de seu patrimônio, sem o conhecimento da autoridade tributária, o que poderia prejudicar eventual ação fiscal - que não retira a disponibilidade do bem arrolado pelo Fisco, isto é, não o torna *res extra commercium*. A Lei 9.532/97 apenas exige que, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve *comunicar* o fato à unidade do órgão fazendário de seu domicílio tributário; na ausência dessa comunicação estará o Fisco autorizado a propor medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, por meio da qual poderá perseguir a *indisponibilidade* do patrimônio dele. Ou seja: desde que seja feita a comunicação cabe à autoridade tributária apenas dar a "baixa" do bem no arrolamento e a partir daí adotar as providências que entender como melhores para a cura do interesse público.

3. De outro lado, não é possível em sede de mandado de segurança impor à autoridade administrativa que aceite determinado bem indicado pelo devedor ao Fisco, em substituição ao bem anteriormente arrolado que vem a ser vendido. Aceitar ou não, arrolar ou não, um determinado bem, inscreve-se no espectro de *discricionariedade* que a Lei 9.532/97 confere à Administração Tributária, não podendo a valoração do administrador ser substituída pela do Juiz. Ocorrendo a alienação do bem que fora arrolado na forma da Lei 9.532/97, cabe ao Poder Público proceder a novo arrolamento ou ajuizar a medida cautelar fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo interno para conceder em parte a segurança impetrada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021732-94.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.021732-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	PANALPINA LTDA
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)
AGRAVADO	:	decisão de fls. 272/276
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00217329420134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015 - AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - FISCALIZAÇÃO ALFANDEGÁRIA - AGENTE MARÍTIMO - INFORMAÇÕES PRESTADAS A DESTEMPO - ART. 37, § 1º, DO DECRETO LEI Nº 37/66, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.833/2003 C/C INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 800/2007 - MULTA - ART. 107, IV, "E", DO DECRETO LEI Nº 37/66 - LEGALIDADE - INVOCAÇÃO DA SÚMULA Nº 192/TFR - INAPLICABILIDADE À ESPÉCIE - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - DESCABIMENTO - RECURSO DESPROVIDO.

1. Prevê expressamente o art. 37, § 1º, do Decreto-Lei nº 37/66, na redação dada pela Lei nº 10.833/03, o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada; trata-se de obrigação acessória ou dever instrumental previsto no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, nos termos do art. 113, § 2º, do Código Tributário Nacional, cujo descumprimento é apenado

com a imposição de multa (art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66).

2. A Súmula nº 192/TFR foi editada em razão da controvérsia então existente (diversa da presente) acerca da responsabilidade tributária do agente marítimo por crédito tributário de *imposto de importação* (II) (obrigação principal), cuja discussão hoje encontra-se pacificada inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp. nº 1.129.430/SP, Rel. Luiz Fux, 1ª Seção, j. 24/11/2010, DJ 14/12/2010).

3. O presente feito trata de descumprimento de *obrigação acessória autônoma*, prevista no art. 37, § 1º, do Decreto-Lei nº 37/66, na redação dada pela Lei nº 10.833/2003, à vista da retificação do Conhecimento Eletrônico - Mercante (CE) Agregado nº 131.205.214.845.388 *fora do prazo* previsto nos arts. 22 e 50 da Instrução Normativa RFB nº 800/27.12.2007.

4. Improcede a aplicação do instituto da denúncia espontânea. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que a denúncia espontânea prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional não aproveita às obrigações acessórias autônomas, como na espécie.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022505-42.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022505-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	:	SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP304611B RODRIGO MACHADO MOREIRA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00225054220134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - DESCABIMENTO DOS ACLARATÓRIOS PARA FINS DE "PREQUESTIONAMENTO" DE DISPOSITIVO LEGAL ATÉ ENTÃO INCOGITADO, SE INEXISTE EFETIVA OMISSÃO - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA .

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; isso vale até para o pretendido prequestionamento de legislação que fora incogitada. Situação que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **premissas equivocadas** para o deslinde da causa; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Ocorre que "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

3. Suposta omissão que inexistiu, já que a questão posta nos autos foi resolvida de modo suficiente invocando legislação pertinente e específica do *setor elétrico* (e. g, Lei 10.848/04, Decreto 5.163/04, Portaria MME nº 371/13), entendendo a Turma que a previsão editalícia no sentido da apresentação de **declaração de vinculação** quando o fornecimento de energia for prestado por terceiro, não sobressaltava o ordenamento atinente à comercialização de energia elétrica. Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel.

Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015) e por isso estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre o texto do art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/93, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. "O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa, repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses" (STF: ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Na espécie o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, que é signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-42.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.004752-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	AUTO ONIBUS SAO JOAO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 222/224
INTERESSADO(A)	:	TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047524220134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL PROFERIDA COM BASE NO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE "LEI NOVA". RECONSIDERAÇÃO OPERADA À LUZ DO AGRAVO, PARA INCURSÃO NO MÉRITO. PIS E COFINS: ALÍQUOTA ZERO INCIDENTE SOBRE RECEITAS DECORRENTES DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 617/31.05.2013, CONVERTIDA NA LEI Nº 12.860/11.09.2013, POSTERIORMENTE ALTERADA PELA LEI Nº 13.043/2014. EXTENSÃO AO TRANSPORTE COLETIVO INTERMUNICIPAL. DESCABIMENTO DA EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 111 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA AFASTAR A CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO, MAS QUANTO MÉRITO, DENEGAR A SEGURANÇA.

1. Considerando-se que a impetração se deu em 06/09/2013 (fls. 02), na vigência da Medida Provisória nº 617/31.05.2013, convertida na Lei nº 12.860/11.09.2013, e posteriormente alterada pela Lei nº 13.043/13.11.2014 (14/11/2014), reconsidera-se a decisão agravada para *conhecer do mérito* da controvérsia enquanto permanecia hígido o interesse de agir da demandante no período compreendido entre a data da impetração e a da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.043/13.11.2014. É que "o exame do

mérito da impetração no que pertine ao período compreendido entre a data da impetração e a data da entrada em vigor da novel legislação insere-se na competência do Tribunal a quo" (STJ: RMS 16.271/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2003, DJ 28/10/2003, p. 190).

2. Improcede a pretensão da agravante de estender o benefício fiscal então previsto no art. 1º da Medida Provisória nº 617/2013, à prestação de serviços de transporte intermunicipal, entre municípios não reconhecidos como regiões metropolitanas, ainda que contemplado pela alíquota zero por alteração legislativa posterior introduzida pela Lei nº 13.043/13.11.2014.

3. A interpretação extensiva do benefício fiscal pretendida pela agravante encontra óbice no art. 111, II, do Código Tributário Nacional e na jurisprudência do STF (ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 -- ARE 723248 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 10/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2014 PUBLIC 03-02-2014 -- ARE 742618 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) e do STJ (AgRg no REsp 1233665/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 18/09/2013 -- REsp 1212976/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 23/11/2010).

4. Recurso parcialmente provido para reconhecer hígido o interesse de agir à pretensão mandamental no período compreendido entre a data da impetração e da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.043/13.11.2014 e no mérito, denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso, para reconsiderar a decisão agravada e conhecer do mérito da controvérsia e no mérito denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-69.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.002383-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ALVARO PEREIRA DUTRA
ADVOGADO	:	SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA F IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023836920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, QUE NÃO É REATIVADO PELO INSS PORQUANTO A PERÍCIA FEITA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO NÃO CONCLUIU PELA INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO POSTERIORMENTE CONCEDIDO PELO JUDICIÁRIO. PRETENSÃO A INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL INCABÍVEL NA ESPECIE. SENTENÇA MANTIDA.

1. Diante da dinâmica dos fatos não se pode afirmar que o INSS procedeu com erro inescusável ou qualquer espécie de maldade quanto à interrupção e posterior não reativação do auxílio-doença; o exame pericial administrativo confirmatório (ou não) da moléstia incapacitante decorre *ex lege*, e na espécie a conclusão administrativa contrária à reimplantação do benefício foi calcada em perícia médica que considerou o autor capaz para o trabalho. A posterior existência de decisão judicial em contrário, reconhecendo a incapacidade e impondo a implantação do benefício, não tem o condão de tornar ilícito o ato administrativo de indeferimento, porquanto a contrariedade entre o entendimento administrativo e o judicial resumiu-se à questão de fato, apurada em perícia distintas.

2. É certo que a cessação de benefício previdenciário gera severos transtornos na vida do segurado e por isso não se deve dizer que isso equivale a mero "transtorno"; mas não se pode definir uma indenização sem que se constate que houve erro ou ilegalidade na conduta da Administração, em cada caso concreto. Aqui, não é possível proclamar a má conduta do INSS em não reativar o benefício após a perícia médica feita no âmbito da autarquia.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008125-69.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008125-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	CONSLADEL CONSTRUTORA E LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00081256920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, ESPECIALMENTE A CONTRADIÇÃO QUE É IMPUTADA AO JULGAMENTO EFETUADO PELA TURMA - RAZÕES RESIDUAIS ONDE RESIDE O MERO INTUITO DE REDISSCUSSÃO DOS TEMAS QUE FORAM FUNDAMENTADAMENTE ENFRENTADOS PELO ACÓRDÃO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. Ausência da contradição imputada ao julgamento, visto que, não obstante o pedido da impetrante ter por objeto a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, fundamentou-o em suposta extinção dos débitos tributários veiculados nos aludidos processos administrativos por reconhecimento judicial da compensação no bojo da ação 2001.61.00.030320-8, conforme se verifica da leitura da inicial. Afastada a existência de hipótese de extinção, decidiu esta Turma, no ponto, pela extinção do processo com a resolução do mérito, denegando a segurança pleiteada.
3. Demonstrada a coerência do julgado, os presentes embargos não devem ser acolhidos, porquanto "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
4. Os demais fundamentos trazidos pela embargante importam em mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).
5. Cumpre observar que se trata de interposição abusiva de aclaratórios, que - à míngua de qualquer efetiva contradição ou omissão do aresto e do intuito residual em rediscutir as questões já cumpridamente examinadas pela Turma - são manifestamente improcedentes e por isso mesmo protelatórios, os quais, nesse cenário invocam a imposição de multa que fixo em 1% do valor atribuído à causa, o qual será corrigido conforme a Res. 267/CJF ((art. 1.026, § 2º, CPC/15).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001771-77.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001771-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	QUALICABLE TV IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP252885 JOSEFA FERREIRA NAKATANI
	:	SP153138B ELIANE ESTIVALETE SOUZA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00017717720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - DESCABIMENTO DOS ACLARATÓRIOS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO, QUANDO AUSENTE QUALQUER DAQUELES DEFEITOS (PRECEDENTES) - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração - até mesmo para fins de "prequestionamento" - somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).
3. Restou expressamente consignada na decisão embargada a posição ainda predominante do STJ pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, registrando ainda que o julgamento do RE 240.785/MG gerou apenas efeitos "inter partes".
4. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as normas trazidas pela embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
5. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 73.252,11), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF desde o ajuizamento da demanda. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015544-80.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.015544-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro(a)

APELANTE	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP310995 BARBARA BERTAZO e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
ADVOGADO	:	SP265327 GRACIELE DEMARCHI PONTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00155448020134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA ONDE MUNICÍPIO QUESTIONA A TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO PELA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELETRICIDADE COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS), PARA O SEU PATRIMÔNIO, COM OS CONSEQUENTES ENCARGOS. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRACIA, FEITO POR MEIO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 414/2010, EDITADA POR AUTARQUIA QUE NÃO TEM QUALQUER PODER DISCRICIONÁRIO "SOBRE" OS MUNICÍPIOS. DISPOSITIVO QUE NÃO TEM FORÇA DE LEI. PRETENSÃO DA CPFL DE QUE ESTA CORTE ANALISE PEDIDOS NÃO REALIZADOS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO: INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO NO PONTO. HONORÁRIOS MANTIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. O Município requerente ajuizou ação ordinária em face da ANEEL e da CPFL objetivando o reconhecimento da ilegalidade da Instrução Normativa nº 414, com redação da Instrução Normativa nº 479, ambas expedidas pela ANEEL, de forma a desobriga-lo de receber da CPFL o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.
2. À instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação).
3. Não há dúvida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (*em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia* ou autoridade) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem. A manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada. De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio.
4. Efeito do *costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira*: pretende-se, do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o *pouco caso de sempre* com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobraram aos Municípios, a grande maioria deles em estado de penúria.
5. A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material *usado* (e em que estado de conservação?) e um encargo; o munícipe será tributado. Quem será o beneficiário?
6. Se algum prejuízo ocorre, *ele acontece em desfavor dos Municípios*, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios; não tem capacidade de impor-lhes obrigações ou ordenar que recebam em seus patrimônios bens indesejados.
7. O pedido feito pela CPFL na apelação para que continue sendo aplicada a tarifa B4b ao Município de Nova Odessa durante todo o período em que estiver impedida de realizar a transferência dos ativos de iluminação pública à Municipalidade não pode ser apreciado por esta C. Corte, já que não realizado em primeiro grau de jurisdição, caracterizando inovação em sede recursal, o que não pode ser permitido (STJ: AgRg no AREsp 394.390/PR, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 24/09/2015 - AgRg no AREsp 842.966/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 19/05/2016 - AgInt no AREsp 842.054/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016, etc.). Deveras, não há como debater "novos" temas em sede de apelação, sob pena de supressão de instância (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002222-59.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2016 - SEXTA TURMA, AMS 0003544-94.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015 - SEXTA TURMA, AI 0016867-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015). Portanto, não conheço desta parte da apelação. O mesmo se diga do pedido para que se reconheça a responsabilidade do Município pelos valores referentes a eventuais obras que venham a ser realizadas pela CPFL desde 01.01.2015, que deve ser deduzido em via própria.
8. A verba honorária de R\$ 2.000,00 não deve ser reduzida em sede de reexame necessário, eis que fixada nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, levando em consideração o trabalho realizado pelo patrono do apelado e a complexidade da causa, mesmo porque o exercício da advocacia não pode ser desmoralizado com imposição de honorária irrelevante.
9. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação da CPFL e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como à apelação da ANEEL e ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011921-43.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.011921-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO
ADVOGADO	:	SP101774 ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	VICENTE STEAGALL DE TOMMASO e outros(as)
	:	IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
	:	CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO
	:	ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO
	:	CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
	:	WILMA STEAGALL DE TOMMASO
	:	VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
	:	CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO JUIZADO SOB A ÉGIDE DO ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, MAS SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR - A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA (§ 4º DO ART. 1.021) - APLICAÇÃO DESSA SANÇÃO *CUMULADA* COM A PENA PELA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ PRATICADA NOS AUTOS, POIS A RECORRENTE ABRIU INCIDENTE INFUNDADO, ALTERANDO A VERDADE DE FATOS OCORRIDOS EM 1ª INSTÂNCIA, ATRIBUNDO INDEVIDAMENTE À MMª JUÍZA DE 1º GRAU "DESOBEDIÊNCIA" A DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL - POSSIBILIDADE DA IMPOSIÇÃO CUMULATIVA DE SANÇÕES PROCESSUAIS, POIS DERIVAM DE CONDUTAS E CAUSAS DIVERSAS.

1. Agravo interno **manifestamente inadmissível**, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015. Consideram-se dissociadas as razões recursais que não se referem aos fundamentos da decisão (monocrática ou colegiada) recorrida; são dessa natureza as razões que apenas se reportam a argumentos já expendidos em outras peças processuais.

Precedentes das Cortes Superiores.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 183.017.133,00 - fl. 45) a ser corrigido desde o ajuizamento na forma da Res. 267/CJF.

3. Procedendo de modo temerário, a agravante insiste no que é impossível - porque sem amparo legal - pretendendo instituir no âmbito angusto do agravo de instrumento um *novo incidente*, voltando-se contra a conduta da MMª Juíza "a qua", e fazendo-o com argumentos desafeitos da realidade fática subjacente, pois, como dito pelo Relator alhures, "a ordem de *sustação* veio muito depois de ter ocorrido a conversão". Alteração da verdade dos fatos ocorridos (inocorrência de qualquer desobediência judicial contra ato do Tribunal), para criar incidente manifestamente infundado. Litigância de má fé (art. 80, II e VI, do CPC/15), com imposição de multa de 1% do valor da causa a ser corrigido desde o ajuizamento na forma da Res. 267/CJF.

4. A imposição cumulativa de sanções *in casu* é imperiosa, pois elas derivam de condutas processuais e *causas distintas*: uma é imposta por conta da litigância de má fé calçada nos incs. II e VI do art. 80 do CPC/15; a outra decorre do ajuizamento de recurso manifestamente inadmissível, em sendo unânime a decisão do colegiado (§ 4º do seu artigo 1.021, com uso do verbo no imperativo "condenará").

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, **com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023686-11.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.023686-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IND/ E COM/ VIDRONOVO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP162486 RONALDO ANTONIO DE CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00055259020134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. Sustenta a embargante que houve omissão quanto à impossibilidade de determinar o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, sem o requerimento da exequente e sua manifestação a respeito dos bens ofertados à penhora.
3. Da leitura do v. acórdão é possível verificar que a questão da possibilidade de determinar o bloqueio via BACENJUD, sem a manifestação da exequente, foi tratada de maneira clara e específica, isso porque constou que se trata de medida preferencial para constrição de "dinheiro", o qual figura em primeiro lugar na ordem de garantia do Juízo, sendo desnecessário o esgotamento de diligências para localização de bens.
4. Além do mais, o item 2 do v. acórdão embargado foi claro ao destacar a desnecessidade do pedido da exequente haja vista a citação válida do devedor e a ausência de pagamento ou garantia por meio de depósito ou fiança. E, ainda, não houve omissão quanto ao princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC/73, conforme se vê do item 3 do v. acórdão.
5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027387-77.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.027387-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
---------	---	---

AGRAVANTE	:	FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO	:	SP105332 JOAO AUGUSTO PORTO COSTA
	:	SP150620 FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO
	:	SP165470 KARINA NABUCO PORTO COSTA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00002605020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, §1º, DA LEI Nº 9.718/98 NÃO RETIRARIA A LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. AFIRMAÇÃO DE QUE A BASE DE CÁLCULO DA DÍVIDA FOI INDEVIDAMENTE AMPLIADA (PARA A PARTIR DAÍ APLICAR-SE OU NÃO A JURISPRUDÊNCIA DO STF A RESPEITO), EXIGE PROVA PERICIAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como legislador positivo, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.

2. A afirmação de que a base de cálculo da dívida foi indevidamente ampliada (para a partir daí aplicar-se ou não a jurisprudência do STF a respeito), exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade. De todo modo, mesmo a eventual declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 não retiraria a liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa. Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (REsp 1389558/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013 - AgRg no REsp 1208643/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 25/05/2012).

3. A imposição da multa por litigância de má-fé encontra-se devidamente e fundamentada e as razões apresentadas pela agravante não se mostram suficientes para modificá-la. Intenta-se atribuir a responsabilidade a terceiros, mas a decisão "a quo" é expressa em afirmar que *"a discussão acerca da participação da executada como vítima ou coautora da fraude não tem pertinência nos autos da execução fiscal, decorrendo sua condenação como litigante de má-fé por ter seu procurador, regularmente constituído, incorrido nas práticas descritas no art. 17, incisos II, III e VI do Código de Processo Civil, comprovadas nos autos."* De fato, no panorama descortinado nos autos não há como afastar, com a singeleza pretendida pelo agravante, a condenação por litigância de má-fé.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027993-08.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.027993-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Público Federal
PROCURADOR	:	MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
PARTE RÉ	:	Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR	:	MS007457 CRISTIANE DA COSTA CARVALHO
PARTE RÉ	:	AGENCIA ESTADUAL DE GESTAO DE EMPREENDIMENTOS DO MS AGESUL
ADVOGADO	:	MS007069 SILVIA VALERIA PINTO SCAPIN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00012916120144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC/73 (*tempus regit actum*), que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. No caso, o que se busca com a prestação jurisdicional é assegurar aos indígenas da comunidade Cural de Arame localizados às margens da Rodovia BR-463, os direitos à segurança, à integridade física e à vida, os quais compõem o núcleo essencial de dignidade de todo ser humano, direitos que não podem ser negligenciados com base em invocações orçamentárias, na medida em que externos ao "espaço das escolhas públicas", cabendo ao Estado sua garantia e observância incondicional.
3. Não há como afastar de plano a responsabilidade do DNIT no que tange a obrigação de fazer imposta em 1ª instância; justo porque a Lei nº 11.314/2006 em seu art. 19, autoriza esse Departamento a utilizar, **até 31/12/2015**, recursos federais para executar obras e serviços de sinalização (dentre outros), "*em apoio à transferência definitiva do domínio da malha rodoviária federal para os Estados*".
4. A alegação formulada pelo recorrente de interferência do Poder Judiciário na implantação de políticas públicas de manutenção de estradas federais a cargo do Poder Executivo, cujo delineamento é de caráter discricionário, merece do Judiciário o **desprezo** equivalente à desfaçatez com que é feita a desdita afirmação.
5. A iniciativa do Ministério Público Federal tem a finalidade de *salvar vidas de cidadãos brasileiros inocentes* - indígenas, descendentes dos habitantes originários de nossa terra e *historicamente massacrados* em nome do "progresso" - e tanto a atitude ministerial quanto a decisão judicial que a acolhe têm amparo na Constituição da República; no ponto, parece necessário lembrar ao DNIT que sinalizar as estradas de modo a evitar acidentes é seu **dever**, não se trata de uma competência que ele realiza ou não conforme bem entenda. Ademais, a própria agravante afirma que sinalizará o trecho rodoviário através do programa BR-Legal, reconhecendo iniludivelmente sua responsabilidade nesta tarefa.
6. A imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer (STJ: AgRg no AREsp 7.873/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 29/05/2012 - AgRg no AREsp 23.782/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 23/03/2012 - AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011. O prazo de trinta dias assinalado pelo Juiz é razoável e, por outro lado, os pedidos de afastamento da multa e dilação de prazo (sem que fosse apontado pela entidade agravante outro prazo para consecução das obras de sinalização) são sinais seguros de que ela não está disposta a atender a ordem judicial.
7. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028145-56.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.028145-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	CIA/ AGRICOLA NORTE FLUMINENSE
ADVOGADO	:	SP060294 AYLTON CARDOSO e outro(a)
	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO
	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
	:	SP010676 COSTA PEREIRA E DI PIETRO ADVOGADOS
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

PARTE RÉ	:	USINA SANTA OLINDA S/A ACUCAR E ALCOOL e outros(as)
	:	JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO
	:	EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA
	:	SERAGRO AGRO INDL/ LTDA
	:	DEBRASA USINAS BRASILEIRAS ACUCAR E ALCOOL
	:	ENERGETICA BRASILANDIA LTDA
	:	SANAGRO SANTANA AGRO INDL/ LTDA
	:	CIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL
	:	AGRIHOLDING S/A
	:	EVEREST ACUCAR E ALCOOL S/A
	:	JOTAPAR PARTICIPACOES LTDA
	:	AGRISUL AGRICOLA LTDA
	:	JACUMA HOLDINGS S/A
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00248985820084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DIREITOS CREDITÓRIOS. RECUSA DA EXEQUENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O contribuinte não tem direito a que a parte contrária mantenha posição jurídica anteriormente adotada - que a favorecia - porquanto a Procuradoria da Fazenda Nacional deve atuar na tutela do interesse público, e nesse cenário é-lhe permitido voltar atrás em posicionamento antes assumido mormente quando constata que sua postura anterior tornou-se inoportuna.
2. *In casu*, a Procuradoria da Fazenda Nacional apontou uma razão objetiva capaz de fazê-la discordar da penhora no rosto dos autos pretendida pela agravante: sucessivas penhoras sobre o mesmo crédito já afetam praticamente todo o valor que em tese poderia ser constritado no rosto do processo nº 0001447-06.1990.4.02.5101 - 8ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ.
3. Ao contrário do suposto pela agravante, o referido art. 620 do CPC/1973, atualmente reproduzido no art. 805 do CPC/2015 não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá *direito subjetivo* à substituição pretendida. O devedor não pode ter a postura de ser "o dono" da execução e não pode - sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.
4. Na espécie, a recusa da União Federal não é caprichosa: constatou que várias penhoras incidentes sobre o crédito objeto do processo nº 0001447-06.1990.4.02.5101 - 8ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ estão "esvaziando" esse valor como garantia válida; à míngua de clara comprovação de que isso incorre, não se pode acusar a Fazenda Nacional de leviandade nos seus posicionamentos, que até agora pautam-se no interesse em receber crédito público.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029970-35.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029970-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVADO(A)	:	FELICIDADE FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP235558 FLAVIA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00153656420074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE, ANTE O NÃO CUMPRIMENTO VOLUNTÁRIO DA OBRIGAÇÃO NO PRAZO DE QUINZE DIAS (ART. 475-J, CPC/73). RECURSO IMPROVIDO.

1. A executada/agravante efetuou o depósito do valor devido tão somente com objetivo de impugnar a execução. Ao assim proceder, tornou-se a Caixa Econômica Federal devedora tanto da multa do artigo 475-J do Código de Processo Civil de 1973 (REsp 1102460/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, CORTE ESPECIAL, DJe 23/09/2015) como da verba honorária (Súmula 517, CORTE ESPECIAL, julgado em 26/02/2015, DJe 02/03/2015), justamente porque não houve cumprimento voluntário da obrigação no prazo legal.
2. Consoante elucidativo e recente julgado do STJ (AgRg nos EDcl no REsp 1445301/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 08/03/2016): "*Se o depósito tiver por propósito o pagamento do débito, inaplicável a aludida sanção, assim como descabido o arbitramento de honorários advocatícios. Se, todavia, o depósito tiver por escopo, única e exclusivamente, a garantia do juízo (também denominado de penhora automática), a viabilizar a apresentação de impugnação, desta data se inicia o prazo para a apresentação de sua defesa, sem, contudo, ilidir a multa do art. 475-J, CPC, ensejando, nesse caso, a fixação de honorários advocatícios (Nesse sentido: REsp 1446322/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 04/05/2015).*"
3. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada em Súmula e jurisprudência dominante de Tribunal Superior, destacando-se que não se trata de imposição de honorários pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, como equivocadamente afirma a agravante, mas sim de verba honorária devida em sede de cumprimento de sentença ante o não cumprimento voluntário da obrigação no prazo do art. 475-J, CPC/73, circunstância que a um só tempo autoriza a aplicação da multa e honorários, consoante fundamentação. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030514-23.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.030514-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	LATICINIOS UNIAO LTDA
ADVOGADO	:	SP261709 MARCIO DANILO DONÁ
AGRAVADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS
No. ORIG.	:	08004621320118120006 1 Vr CAMAPUA/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO REJEITADA. SUPOSTAS NULIDADES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DO ALEGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como legislador positivo, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.
2. Alegação de prescrição rejeitada. O débito mais antigo teve vencimento em 07/04/2004, de modo que a notificação efetivada em 04/11/2009 (fls. 311/313) deu-se dentro do prazo quinquenal para sua constituição definitiva, conforme artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. E considerando que a execução foi ajuizada em 09/08/2011, com citação da executada em 2013, ou seja, dentro de cinco anos contados da constituição do crédito tributário, também não se cogita de ocorrência de prescrição, nem de forma intercorrente.
3. E tampouco há que se reconhecer nulidade no processo administrativo. Na exceção de pré-executividade a devedora alegou genericamente a "inexistência de processo administrativo, que deveria anteceder a execução fiscal, propiciando a defesa da empresa", mas em sua resposta a exequente trouxe aos autos cópia completa do referido processo administrativo. Já na minuta do agravo a executada enumera diversas razões pelas quais o processo administrativo seria nulo (não se procedeu a tentativa de intimação pessoal antes da publicação de edital, violação de preceitos constitucionais diversos etc).
4. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou várias "razões" que não poderiam ser tratadas nos limites singelos que

a exceção é convinável, ou seja, desbordou dos lindes em que os defeitos do título executivo são visíveis *ictu oculi*.

5. De todo modo, cumpre registrar que a notificação administrativa por meio de edital deu-se depois de exauridas diversas tentativas de entrega de notificação no endereço constante dos cadastros oficiais, havendo inclusive notícia de devolução de "aviso de recebimento" com anotações "MUDOU-SE" e "RECUSADO" (fls. 302 e 305, p. ex.). Logo, o direito da devedora é NENHUM, à vista do que ela alega.

6. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-22.2014.4.03.6006/MS

	2014.60.06.000090-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	MORAIS IMP/ E EXP/ LTDA -ME
ADVOGADO	:	MT011545 EDSSON RENATO QUINTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	ELLEN LIMA DOS ANJOS
No. ORIG.	:	00000902220144036006 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ART. 1.021, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015 - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA - ART. 932, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015.

1. Não merece conhecimento o agravo interno manifestamente inadmissível, que deixa de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Inteligência dos arts. 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do Código de Processo Civil/2015 de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu art. 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 64.800,00 - emenda de fls. 79/80) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF, observado o disposto no § 5º do mencionado dispositivo legal, haja vista ser o agravante beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 173).
3. Agravo interno não conhecido, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005144-75.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005144-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES e outro(a)
APELADO(A)	:	ROMA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro(a)

No. ORIG.	: 00051447520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. CONSELHO DE CORRETORES DE IMÓVEIS. ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL SUPRIMINDO A ATIVIDADE DE CORRETAGEM. DESNECESSÁRIA A INSCRIÇÃO JUNTO AO CONSELHO OU SUA MANUTENÇÃO A PARTIR DO REGISTRO DA ALTERAÇÃO DA ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA, NA JUNTA COMERCIAL. APELO E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS APENAS PARA REDUZIR O VALOR DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.

1. Após a aplicação da pena de cancelamento de sua inscrição junto ao CRECI/SP, a autora protocolou pedido de cancelamento da inscrição, dada a alteração contratual de seu objeto social em data anterior que suprimia a atividade de corretagem. Obteve como resposta que a mudança do objeto social não ensejaria o cancelamento da inscrição, pois as atividades estariam abarcadas no rol previsto no art. 3º da Lei 6.530/78 e na Resolução COFECI 327/92.
2. A decisão foge ao conceito de corretagem imobiliária, já que esta necessariamente busca a intermediação de negócios jurídicos em favor do proprietário do imóvel objeto daquele negócio. Sendo a própria empresa a proprietária, não realiza corretagem quando da administração, locação ou comercialização de seus imóveis, em atenção às supracitadas normas e ao conceito de contrato de corretagem previsto no art. 722 do CC/02.
3. Conforme jurisprudência remansosa do STJ e nos termos do art. 1º da Lei 6.839/80, a vinculação ao conselho profissional origina-se da atividade preponderante da empresa e de sua correlação com o poder de polícia exercido pelo ente público (AgRg no REsp 1514314 / SP / STJ - PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 13/05/2015; REsp 1330279 / BA / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 10/12/2014). Assim, alterado o objeto empresarial, com a supressão daquela atividade que ensejava a fiscalização do Conselho Profissional, mister reconhecer sua desvinculação, a partir do registro perante a Junta Comercial - quando se dá publicidade ao ato empresarial.
4. O reconhecimento a partir do registro da alteração contratual torna inócua a aplicação da pena de cancelamento, já produzindo este seus efeitos em momento anterior. Tornam ainda nulos os autos de infração lavrados por irregularidades ocorridas após o registro, já que o Conselho Profissional não mais detinha a prerrogativa de fiscalizar as atividades realizadas pela autora.
5. O apelo, assim como o reexame necessário, deve ser acolhido apenas no que tange ao valor dos honorários advocatícios fixados em sentença, devendo a verba ser reduzida para R\$ 1.000,00, dado o grau de zelo e presteza profissionais exigidos pelo feito, e em consideração ao valor da causa e sua pouca complexidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011977-12.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011977-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: GOLDEN DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO	: SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.379/386
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00119771220144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA .

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; isso vale até para o pretendido prequestionamento de legislação que fora incogitada. Situação que não ocorre no caso.
2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma

afirma que o acórdão é viciado porque (i) é notório que os incisos I e II do art. 46 são excludentes entre si; (ii) o julgado viola o princípio da isonomia, pois institui tratamento desigual entre o produto importado e o similar nacional; (iii) o acórdão contrariou frontalmente a jurisprudência do STJ; (iv) o acórdão incorreu em contradição ao interpretar o art. 153, § 3º, II, da CF, entendendo pela possibilidade de que haja mais de uma incidência tributária; e (v) a equiparação do importador ao industrial prevista no art. 51, II e parágrafo único do CTN contraria o princípio constitucional da vedação ao tratamento diferenciado no tocante a incidência do IPI; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para aduzir argumentos contrários ao entendimento adotado no acórdão embargado, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

3. Contradição é a existência de proposições inconciliáveis entre si, geralmente consubstanciada na dissonância entre a fundamentação e o dispositivo ou entre os fundamentos da decisão, o que inoocorre *in casu*.

4. Quanto às omissões invocadas, é preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

7. Restou claro no acórdão embargado que, nos termos do art. 153, IV, da Constituição Federal, o objeto de incidência do IPI (tributo extrafiscal) não é o fenômeno econômico da industrialização, mas sim o **produto industrializado**, de modo que será tributado pelo IPI o produto industrializado em **duas situações juridicamente distintas**, dissociadas **material e temporalmente**: o desembaraço aduaneiro de mercadoria alienígena desembaraçado no país e a saída dessa mesma mercadoria do estabelecimento do importador, equiparado à industrial, sempre observada a regra da não cumulatividade.

8. A questão relativa à violação, pelos arts. 46, I e II e 51 do CTN, do princípio da vedação ao confisco (art. 150, IV, CF) e ao art. 146, III, a, ambos da CF realmente não foi tratada no acórdão embargado justo porque era irrelevante para a solução da lide posta em debate, já que não alegada na petição inicial e na apelação, mas apenas em agravo legal para defender a impossibilidade de julgamento monocrático, cujo cabimento foi expressamente assentado em precedente firmado pelo STJ no julgamento do ERESP nº 1.403.532/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

9. O acórdão foi expresso quanto à inexistência de violação do **princípio da isonomia** entre o produto importado e o nacional. Aliás, isso se deduziu de toda a fundamentação, que deixa claro que o IPI incide no desembaraço aduaneiro e na revenda da mercadoria importada porque ambas as situações jurídicas são previstas como **fato gerador** do tributo, cabendo dedução daquilo que foi pago no desembaraço do IPI devido na revenda.

10. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

11. No caso dos autos salta aos olhos o abuso do direito de recorrer - por meio de aclaratórios - perpetrado pela empresa embargante, sendo eles de improcedência manifesta porquanto se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, de modo que estes embargos são o signo seguro de intuito apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em **2%** sobre o valor da causa (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 e ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016; STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos ERESP 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015320-16.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015320-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	GUILHERME CYRINO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP293532 DIEGO BATELLA MEDINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00153201620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PRORROGAÇÃO DE PRAZO, CONCEDIDA PELA ADMINISTRAÇÃO, PARA QUE O INTERESSADO MANEJASSE RECURSO ADMINISTRATIVO. CONTAGEM DO PRAZO DADO "EM PRORROGAÇÃO" DE MODO CONTÍNUO, POR NÃO SE TRATAR DE UM "NOVO" PRAZO. INEXISTÊNCIA E QUALQUER VESTÍGIO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, PORQUANTO A POSTURA DO PODER PÚBLICO (INSS) ESTÁ DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

1. Consoante informação prestada pelas partes o impetrante foi notificado da existência de processo de tomada especial de contas em 27.02.14, sendo-lhe concedido o prazo de 15 dias para efetuar a quitação do débito imputado ou apresentar defesa administrativa. No termo *ad quem* daquele prazo - 14.03.14 - o ora impetrante solicitou *dilação* de 15 dias do prazo inicialmente concedido, sendo-lhe deferido a partir do dia 17.03.14, haja vista os dias 15 e 16 não serem dias úteis. O impetrante foi notificado dessa concessão em 26.03.14.

2. Pedindo o impetrante a *dilação* do prazo já existente, sabe- por óbvio - que o elastério de tempo não configurará concessão de um "novo" prazo, mas sim a mera ampliação daquele prazo inicial. Ou seja: somar-se-ão aos 15 dias ultrapassados em 14.03.14 mais 15 dias, **contados de modo contínuo**, na forma do art. 66, § 2º, da Lei 9.784/99.

3. Descabe argumentar que o prazo foi *reiniciado*, devendo-se excluir a data de 17.03.14 da contagem - ou pior, a data da notificação - já que não foi esse o teor do pedido feito, nem do quanto concedido pela Administração. Destarte, há de se reconhecer a intempestividade da defesa administrativa apresentada, protocolizada um dia após estar finda a prorrogação do prazo. O fato de não ter sido considerado no cômputo do prazo os dias 15 e 16 não importa em concessão de novo prazo, vez que os mesmos somente não foram considerados dada a impossibilidade de a Administração analisar o pedido de prorrogação naqueles dias.

4. Segurança que deve ser denegada, à míngua de direito líquido e certo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00124 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0020917-63.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020917-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	:	IJIOMA IBEMGBULAM DAVID
ADVOGADO	:	ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00209176320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO QUE ESTÁ EM CUMPRIMENTO DE PENA IMPOSTA POR CONDENAÇÃO CRIMINAL. CONCESSÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL PELA JURISDIÇÃO PENAL, MAS SOB CONDIÇÕES QUE O APENADO NÃO TERIA COMO CUMPRIR SEM QUE OBTIVESSE, NA VIA ADMINISTRATIVA, *VISTO* PROVISÓRIO PARA PODER AQUI RESIDIR E TRABALHAR, TEMPORARIAMENTE. CABIMENTO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A situação do impetrante é a seguinte: em razão de condenação em processo criminal, vinha cumprindo pena restritiva de liberdade em estabelecimento prisional brasileiro. Em 22/07/2014, recebeu o benefício do livramento condicional (art. 83, do Código Penal), que tem como condições a serem cumpridas pelo beneficiário permanecer no Brasil e de exercer ocupação lícita, dentre outras (art. 132, § 1º, da Lei de Execução Penal).
2. O impetrante apenas pode permanecer no Brasil e exercer atividade lícita - e, portanto, fazer *jus* ao benefício do livramento condicional - se sua situação migratória estiver *regular*. Em outras palavras, a negativa do *visto provisório* em favor do apelado obsta sua permanência no país e o exercício de atividade laborativa formal e, conseqüentemente, o próprio gozo do livramento condicional. É nesse sentido a Resolução Normativa nº 110/2014 do Conselho Nacional de Imigração - CNIg.
3. A Constituição Federal (art. 5º), bem como o Estatuto do Estrangeiro (art. 95), asseguram ao estrangeiro "residente" no Brasil os mesmos direitos reconhecidos aos brasileiros, dentre eles o direito ao trabalho e à dignidade da pessoa humana.
4. Na espécie não se pode admitir que o estrangeiro fique impossibilitado de desfrutar de benefício carcerário (livramento condicional) no qual foi imposta uma condição que o obriga a trabalhar no Brasil, em face da ausência de concessão de visto provisório, pendente o processo de expulsão. Não existindo exceção desfavorável aos estrangeiros no tocante ao gozo de benefícios prisionais previstos em lei, já que todos são iguais perante a lei, é preciso assegurar ao impetrante - no âmbito administrativo - o *visto provisório* para que ele não fique sujeito a retornar às grades, o que acontecerá caso o Juízo das Execuções Criminais constate que ele não poderá cumprir um dos regramentos a ele impostos no livramento condicional concedido.
5. Fique claro que o Judiciário não está concedendo ao impetrante o direito de permanecer no Brasil para além da data final do cumprimento da pena que lhe foi imposta - ainda que sob regime de livramento condicional - e menos ainda está obstando a efetivação de sua expulsão; pelo contrário, o visto a ser expedido não prejudicará sua saída do país seja porque é autorizada, seja porque venha a ser imposta por meio da expulsão.
6. Agravo retido não conhecido e remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00125 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024347-23.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024347-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA PORTO CANINEO
ADVOGADO	:	SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro(a)
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00243472320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A PARTE AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DAS RAZÕES DE APELAÇÃO - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a parte agravante simplesmente **reitera os argumentos das razões de apelação** sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente e impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a

decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 1.000,00-fls. 20) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00126 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024667-73.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024667-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	EULOGIO VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro(a)
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00246677320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A PARTE AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DAS RAZÕES DE APELAÇÃO - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a parte agravante simplesmente **reitera os argumentos das razões de apelação** sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente e impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 1.000,00-fls. 19) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024916-24.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024916-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

APELADO(A)	:	CONSTRUTORA R YAZBEK LTDA e outro(a)
	:	LABOURTEC SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00249162420144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - ART. 557 DO CPC/73 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - SOBRESTAMENTO DO FEITO EM CORTE DE APELAÇÃO DEPENDE DE DECISÃO DO STF - MATÉRIA RECENTEMENTE DECIDIDA EM DESFAVOR DOS CONTRIBUÍNTES NA 1ª SEÇÃO DO STJ (RESP Nº 1.330.737/SP - RECURSO REPETITIVO) - INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES"- A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUÍNTES - RECURSO IMPROVIDO.

1. A pendência de julgamento no STF da ADC 18 e do RE Nº 574.706 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito onde se discute a composição da base de cálculo de PIS/COFINS, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.
2. Na medida em que o STJ no julgamento do **REsp 1.330.737/SP** submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, firmou a compreensão de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS, a matéria pode ser decidida monocraticamente pelo relator na Corte Regional, em desfavor do contribuinte.
3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando-se que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.
4. O ICMS e o ISS integram o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização/prestação, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS e do ISS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00128 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-97.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.002044-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00020449720144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CPC/2015 - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA DE IPTU - SENTENÇA SUJEITA AO REEXAME NECESSÁRIO EM VIRTUDE DE SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 475, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 - IMUNIDADE DA UNIÃO FACE AOS DÉBITOS DE IPTU DA RFFSA CORRESPONDENTES A PERÍODOS ANTERIORES A 2008, UMA VEZ QUE A PRÓPRIA RFFSA ERA IMUNE DESSA TRIBUTAÇÃO QUANTO AOS IMÓVEIS EMPREGADOS NO SERVIÇO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 650/1398

(PÚBLICO) QUE PRESTAVA - DECISÃO DO STF NO RE Nº 943.885 - NULIDADE AFASTADA E RECURSO IMPROVIDO.

1. Não se verifica a nulidade da decisão agravada, uma vez que a remessa oficial foi tida por ocorrida nos termos do inciso II do artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, que se aplicava à época, haja vista que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida.
2. Na hipótese dos autos a sentença de primeiro grau somente teria eficácia após a confirmação por este e. Tribunal. Neste sentido dispõe a Súmula nº 325 do e. Superior Tribunal de Justiça: "*A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado*".
3. Em sede de remessa oficial, esta e. Corte tem legitimidade para reexaminar todas as matérias que a Fazenda Pública sucumbiu, não havendo que se falar em nulidade da decisão proferida nos exatos termos da lide, sendo a imunidade matéria de fundo dos autos sobre a qual as partes tiveram oportunidade de se manifestar, e em consonância com a legislação em vigor.
4. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007, inclusive.
5. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
6. Na singularidade, como os fatos geradores ocorreram no exercício de 2002, caberia à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito, uma vez que a imunidade não atingiria o patrimônio da RFFSA enquanto existiu como sociedade de economia mista.
7. No entanto, entendimento recentíssimo do STF, apreciando o caso específico de pretensa imunidade da RFFSA perante a tributação pelo IPTU - fazendo isso em acórdão DESTA TRIBUNAL - optou por cancelar a imunidade tributária dessa sociedade de economia mista.
8. Destaca-se o **RE nº 943.885/SP**, onde o Sr. Min. Celso de Mello disse: "reconheço que o exame desta causa evidencia, no que se refere à imunidade tributária recíproca, que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência...".
9. Como a imunidade atinge inclusive os bens pertencentes à extinta RFFSA, o crédito tributário é inexigível.
10. Nulidade rejeitada e agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000966-53.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.000966-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
APELANTE	:	Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO	:	SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	CAROLINA CRISPIM COSTA
ADVOGADO	:	SP270963 VITOR CRISPIM COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00009665320144036110 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME EM MANDADO DE SEGURANÇA. FIES. PRELIMINARES AFASTADAS: ILEGITIMIDADE DA CEF E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO: ADITAMENTO DO CONTRATO IMPOSSIBILITADO POR FALHA NO SISTEMA ELETRÔNICO DE CONTROLE DO FIES. RESPONSABILIDADE DO FNDE, IMPOSSIBILITANDO QUE O ESTUDANTE SUPORTE OS PREJUÍZOS. SENTENÇA CONCESSIVA MANTIDA.

1. Preliminarmente, reitera-se a legitimidade da CEF de figurar no polo passivo do *mandamus*, enquanto agente financiador e

administrador do FIES. Precedentes. A tese de inadequação da via eleita por travestir a causa discussão de lei em tese não merece guarida, haja vista que o risco de não obter a rematrícula junto a UNIP configura suficiente concretude a ensejar a impetração.

2. Após auditoria interna realizada, constatou-se que o registro da impetrante no sistema encontrava-se em *looping*, alternando seu status entre "validado para contratação" e "enviado ao banco". O motivo deu-se pela não efetivação do aditamento de renovação contratual referente ao 02º semestre de 2010 - modalidade de aditamento simplificado, no qual a instituição de ensino superior procede à renovação e o estudante apenas a confirma, eletronicamente - , *por inconsistências sistêmicas que interferiram no processo de realização de aditamento*. Constatou-se ainda que o saneamento da situação importaria na intervenção manual do sistema SisFIES e da CEF por parte da área técnica competente.

3. O óbice à manutenção do financiamento estudantil não foi motivado pela impetrante, mas sim pelo ente administrativo responsável pela operabilidade dos sistema SisFIES, devendo-lhe ser reconhecido o direito líquido e certo à matrícula nos respectivos semestres e ao repasse dos valores em atraso que impediam a sua efetivação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar matéria preliminar e negar provimento aos recursos de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005693-55.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005693-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	LAPONIA SUDESTE LTDA
ADVOGADO	:	SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00056935520144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDA INTERPOSIÇÃO DE ACLARATÓRIOS CONTRA O MESMO ACÓRDÃO, AGORA COM "NOVAS" IMPUTAÇÕES DE DEFEITOS - DESCABIMENTO, DIANTE DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA - COMPORTAMENTO QUE OFENDE A BOA-FÉ PROCESSUAL E SIGNIFICA MERA PROTelação, A SER COMBATIDO COM IMPOSIÇÃO DA MULTA PREVISTA PARA TAIS CASOS - NÃO CONHECIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE PENA.

1. Tendo já manejado embargos de declaração contra o acórdão, que foram devidamente apreciados, não pode a parte intentar outros aclaratórios com a pretensão de rediscutir *novos temas* onde ela entende ter também ocorrido "omissão" do órgão julgador; quando do ajuizamento dos aclaratórios, exauriu-se a oportunidade (preclusão consumativa) para a parte alegar defeitos daquele aresto; não é possível à parte retomar, a seu bel prazer, a trilha recursal dos aclaratórios; conforme já averbado pelo STF, "os vícios - omissão, contradição ou obscuridade - suscetíveis de ataque em novos embargos de declaração são apenas os acaso surgidos na última decisão que se ataca" (EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO NO ARE 844181 AgR-ED-ED / RJ, 1ª Turma, rel. Min. Rosa Weber, j. 24/5/2016).

2. O ajuizamento de segundos embargos de declaração contra um só acórdão, **inovando** as alegações de omissão, contradição ou obscuridade, conduz ao não conhecimento do recurso à vista da **preclusão consumativa**, evidenciando sinal de mera protelação a ensejar a imposição da multa prevista no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil de 2015, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé. Bem por isso, na espécie a embargante pagará a multa de **2%** do valor da causa, a ser corrigido desde o ajuizamento conforme a Res. 267/CJF. Calha recordar que "o abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses" (MS 33851 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 01-06-2016 PUBLIC 02-06-2016).

3. Não conhecimento acrescido de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007784-21.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007784-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUN FOODS IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	GO021324 DANIEL PUGA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00077842120144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).
3. Restou expressamente consignada na decisão embargada a posição ainda predominante do STJ pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, registrando ainda que o julgamento do RE 240.785/MG gerou apenas efeitos "inter partes".
4. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 81.085,96), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-73.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.002160-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	SANDERS FEIJO CENTRO ESTETICO CANINO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP312872 MARCO LEANDRO DE OLIVEIRA PAULA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00021607320144036115 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA, BEM COMO DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE SÃO PAULO - CRMV-SP em 23/2/2016, contra decisão monocrática proferida em 11/2/2016 por este Relator que **negou seguimento à apelação** interposta pelo referido Conselho em face da r. sentença que **julgou procedentes** os pedidos, declarando que a autora não está obrigada a se registrar no CRMV-SP, nem a contratar médico veterinário como responsável técnico do estabelecimento, bem como para anular a multa imposta à empresa autora por meio do auto de infração nº 2.375/2014. Ainda, condenou o conselho réu ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º do CPC.

2. Os argumentos apresentados no agravo de fls. 159/170 não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais e foi devidamente embasada em **jurisprudência desta Corte** (EI - 1477645, processo: 2008.61.15.001418-1, SEGUNDA SEÇÃO, 6/9/2011, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES; AMS 00109553020114036000, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3 28/2/2013), bem como em **jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça** (REsp 1350680/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 15/02/2013; REsp 1188069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2010, DJe 17/5/2010; REsp 1118933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009).

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005545-17.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.005545-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S/A filial
ADVOGADO	:	MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00055451720144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO APONTADA PELAS IMPETRANTES. PARCIAL ACOLHIMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO E A RESTITUIÇÃO. AFASTAMENTO DO ART. 89, § 3º, DA LEI 8.212/91, POR FORÇA DE SUA REVOGAÇÃO PELA LEI 11.941/09. RESTARÁ INCÓLUME VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 26, PAR. ÚNICO, DA LEI 11.457/07. SELIC. MATRIZ E FILIAIS SÃO ENTES AUTONOMOS PARA FINS TRIBUTÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL JÁ HOMOLOGADO. HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO SUPERVENIENTE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA VIA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL: IMPOSSIBILIDADE.

- Os embargos opostos pelas impetrantes merecem ser parcialmente conhecidos, para serem parcialmente acolhidos.
- Afasta-se a incidência tributária do **auxílio-acidente**, previsto no art. 86 da Lei 8.213/91, dado seu caráter indenizatório (*AGRESP 201500209427 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. ASSUSETE MAGALHÃES / DJE DATA:15/09/2015; EERESP 200802153302 / STJ - PRIMEIRA TURMA / MIN. BENEDITO GONÇALVES / DJE DATA:17/11/2009*).
- O reconhecimento do direito a compensação pressupõe o direito à restituição dos créditos tributários objeto.
- Quando da impetração o § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 já se encontrava revogado pela Lei 11.941/09, não mais se vedando a compensação em percentual superior a 30% do valor recolhido em cada competência. Nada obstante, conforme já explicitado, mantida incólume a previsão do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07, impossibilitando-se a compensação das contribuições para a Seguridade Social com tributos de espécie diversa. Precedentes.
- Os créditos a serem recuperados serão corrigidos pela Taxa SELIC, conforme a jurisprudência consolidada do STJ.
- Também em atenção à jurisprudência do STJ, bem como deste Tribunal, admite-se, para fins tributários, a autonomia patrimonial, financeira e jurídicas das filiais frente à matriz, desde que estas possuam CNPJ próprio. Consequentemente, admite-se a possibilidade de procederem à compensação a partir de créditos tributários cujo fato gerador a elas foi imputado, independentemente da participação da matriz. Porém, *veda-se a compensação de créditos das filiais com débitos da matriz*, justamente em razão de autonomia entre todas, excepcionando-a somente naqueles casos autorizados por lei (como ocorre no art. 31, § 1º, da Lei 8.212/91 - referente à cessão de mão de obra). Precedentes.
- O pedido de desistência parcial acostado às fls. 199/200 e reiterado às fls. 252/253, para as contribuições previdenciárias recolhidas a título de aviso prévio e reflexos a partir de janeiro de 2011, foi devidamente homologado a partir do acórdão ora embargado conforme disposto no item 16 de sua ementa. Logo, a possibilidade de retificação quanto ao referido pedido resta *preclusa*, razão pela qual não se conhece do pedido veiculado nos presentes embargos.
- Por seu turno, o pedido de desistência parcial quanto ao adicional de férias (1/3), referente ao período de cinco anos retroativos à data de sua homologação, foi veiculado após a oposição dos embargos, mas ainda na pendência de seu julgamento, motivo por que *é conhecido e homologado*, a partir da publicação da presente decisão.
- Os embargos opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (a desatenção a normas constitucionais), demonstram, na verdade, seu inconformismo com a tese nele firmada, calcada em entendimento pacificado pelo STJ sobre o tema. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração opostos pelas impetrantes e dar-lhes parcial provimento na parte conhecida, e negar provimento aos embargos opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007534-31.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.007534-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
---------	---	---

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CACIQUE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP115257 PEDRO LUIZ PINHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00075343120144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA PARA AFASTAR A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DISPOSTO DO ARTIGO 219, §1º, DO CPC/73. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a "inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, por disporem sobre matéria reservada à lei complementar" no julgamento do RE 559943 mencionado pela agravante, a matéria dos autos é diversa; o disposto no §1º do artigo 219 do CPC/73 não dispõe acerca de norma geral em matéria de legislação tributária, mas tão somente acerca da interrupção do prazo prescricional.

2. "O Supremo Tribunal Federal possui entendimento pacificado no sentido de que não existe repercussão constitucional imediata quanto à discussão sobre os termos de contagem e interrupção do prazo prescricional na execução fiscal" (ARE 819730 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016).

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003127-64.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.003127-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DENVER IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP258650 BRUNO TADAYOSHI HERNANDES MATSUMOTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00031276420144036133 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES AGRAVO DESPROVIDO.

1. O STJ manifesta-se predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS / COFINS , por integrar o imposto o preço da mercadoria, conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

2. Esta Corte vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI

0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

3.A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4.O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000472-54.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000472-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	JURANDIR MARCANSOLA
ADVOGADO	:	SP174414 FÁBIO HENRIQUE MING MARTINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00066147320074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RECOMPOSIÇÃO DE CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIVERGÊNCIA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pretende o recorrente a atualização dos honorários de sucumbência segundo os critérios utilizados para correção monetária da caderneta de poupança.
2. Na ação de conhecimento, o autor/agravante teve reconhecido o direito à aplicação dos índices de 26,06% (junho/87) e 42,72% (janeiro/89) sobre a caderneta de poupança, corrigidos monetariamente pela Resolução nº 561/07 do CJF, acrescidos de juros moratórios à taxa de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação atualizado (conforme julgamento do recurso de apelação).
3. Em sede de cumprimento de sentença, o magistrado *a quo* entendeu que não houve determinação para aplicação de índices da poupança nos cálculos da verba honorária, eis que a r. sentença determinou a aplicação das disposições da Resolução nº 561/2007 sobre as diferenças apuradas.
4. Assim, é evidente que a parte agravante pretende alterar as condições impostas na sentença transitada em julgado, pretensão essa que não encontra amparo legal.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004655-68.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.004655-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	JUNIOR JUSTINIANO CASTEDO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00045957420144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 45.000,00 - fl. 21) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007950-16.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.007950-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ESPACO PAULISTA COM/ DE ROUPAS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
	:	SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00044974620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE FOI JULGADO POR DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, POIS NÃO ATENDE O § 1º DO ART. 1.021 DO CPC/15, NA MEDIDA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 658/1398

EM QUE BUSCA QUE A TURMA CORRIJA "OMISSÃO" DO RELATOR, SENDO CERTO QUE O PLEITO DE INTEGRAÇÃO DO JULGADO SE FAZ POR MEIO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DA REGRA COGENTE DO § 4º DO ART. 1.021: MULTA DE 1% DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA ORIGINÁRIA.

1. **Agravo interno**, ajuizado por **Espaço Paulista Comércio de Roupas LTDA.** - com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015 - contra decisão monocrática do Relator que negou seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, *caput*, do CPC/1973) proposto pela empresa, ante a sua manifesta improcedência - fls. 183/184v. Nas **razões do agravo interno** a recorrente afirma que a decisão do Relator **não enfrentou** todos os pontos especificados pela agravante, especialmente no que tange à *falta de fundamentação e motivação da Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira (RMF)*, expedida pela autoridade fiscal no curso do processo administrativo 15563.000469/2009-97 por meio de "formulário-padrão".

2. "Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada" (§ 1º do art. 1.021 CPC/15). O que se verifica é que a empresa ajuizou o agravo interno com o fito de ver **esclarecida** a decisão unipessoal do Relator, a qual, segundo alega, **não enfrentou** todos os pontos especificados pela agravante.

3. Agravo interno manifestamente **inadmissível**: o fundamento do agravo interno nada tem a ver com a decisão agravada, pois se refere a suposta "omissão" do relator em apreciar um determinado aspecto da argumentação que "seria" de interesse da parte; é de sabença comum que para tal fim haveria a parte de interpor *embargos de declaração*, sendo incabível substituí-los por agravo interno; feito isso, constata-se o "erro grosseiro", que tira qualquer desculpa para a fungibilidade recursal (STF: AI-AgR-ED-AgR 767.310, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 2.5.2011 - AI-AgR 419.175, Rel. Min. Cezar Peluso, Primeira Turma, DJ 21.5.2004).

4. O recurso - inadmissível, porque interposto erradamente - é natimorto, o que impede incursões do Relator e da Turma na matéria já contida na decisão unipessoal e obsta o conhecimento de outras alegações formuladas pela parte em "memorial" acompanhado de documentos ditos "novos".

5. *Ex vi* do § 4º (regra cogente) do art. 1.021 do CPC/15, o agravante pagará multa equivalente a 1% do valor corrigido da causa originária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno manifestamente inadmissível, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013600-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013600-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	GREIF EMBALAGENS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	CIMPLAST EMBALAGENS IMP/ EXP/ E COM/ LTDA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00026663820134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificadamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025644-95.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.025644-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	FRANCISCO EDUARDO DELLA COLETTA COSTA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCEL BRUGNERA MESQUITA
INTERESSADO	:	ROSANA ROBERTA ROCHELE COSTA
	:	CARDIOPIRA COM/ E IMP/ DE MATERIAIS HOSPITALARES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00086945320154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. A parte embargante alegou *omissão* do acórdão quanto ao excesso de garantia ao determinar o bloqueio de bens do sócio-embargante. A suposta omissão inexistiu, já que a questão posta nos autos foi resolvida de modo suficiente ao verificar que a indisponibilidade de bens de forma solidária a fim de garantir o ressarcimento é medida que se impõe, no mínimo, até que se apure a exata parcela de responsabilidade de cada um dos demandados.

5. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2015.03.00.026250-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	PAULO ROBERTO MARQUES
ADVOGADO	:	SP066614 SERGIO PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00179458320054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2015.03.00.027461-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	CIRO GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP329892B ALAN AUGUSTO GUIMARÃES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00222779620154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (não considerou os ocupantes do imóvel como contribuintes do ITR), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que, o ITR é um **imposto real**, seu fato gerador é a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado fora da zona urbana do município (art. 29, CTN). Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 50.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, §2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029863-54.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029863-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	M M C EMPRESA BRASILEIRA DE COBRANCAS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00489845420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o recurso não impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exige o artigo 1.021, § 1º, do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 304.368,74 - fl. 46) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF, mantida a multa anteriormente aplicada a título de litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00144 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005757-70.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.005757-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	:	Prefeitura Municipal de Paranaíba MS
ADVOGADO	:	MS005934 RAUL DOS SANTOS NETO
REPRESENTANTE	:	DIOGO ROBALINHO DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	MS005934 RAUL DOS SANTOS NETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00057577020154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA AJUIZADO APENAS EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF, PARA QUE O MUNICÍPIO IMPETRANTE POSSA FIRMAR CONVÊNIOS E RECEBER VERBAS FEDERAIS, EMBORA TENHA CONTRA SI REGISTRADAS IRREGULARIDADES NO CAUC. REEXAME PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA (E CASSAR A LIMINAR) A FIM DE QUE O WRIT SEJA REGULARMENTE PROCESSADO, COM A PRESENÇA DA UNIÃO NO POLO PASSIVO.

1. O convênio instrumentaliza modalidade de transferência voluntária entre a União Federal e os demais entes da Federação. Nos termos do art. 25 da Lei Complementar nº 101/2000 - Lei de Responsabilidade Fiscal - entende-se por transferência voluntária "a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde". A *transferência voluntária* está sujeita a exigências previstas na Constituição Federal, na Lei de Responsabilidade Fiscal, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e em outras leis esparsas, tais como exercício da plena competência tributária (LC nº 101, art. 11, par. único), aplicação mínima de recursos nas áreas de educação e saúde (arts. 212 e 198, § 2º, da Constituição e art. 25, § 1º, IV, b, da LC nº 101/2000), regularidade previdenciária (art. 7º da Lei nº 9.717/98), regularidade perante a Fazenda Federal (art. 25, § 1º, IV, a, da LC nº 101/2000) e à Previdência Social (art. 195, § 3º da Constituição Federal e art. 25, § 1º, IV, a, da LC nº 101/2001), regularidade na prestação de contas de recursos federais recebidos (art. 25, § 1º, IV, a, da LC nº 101/2001), observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em Restos a Pagar e de despesa total com pessoal (art. 25, § 1º, IV, c, da LC nº 101/2001), dentre outros. Nesse contexto foi criado o CAUC - Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias, um subsistema do SIAFI - para possibilitar a consulta do cumprimento das exigências legais pelos entes federativos para o recebimento de transferências voluntárias da União, assim como da situação de adimplência dos beneficiários de transferências voluntárias.

2. É óbvio o interesse público da União na preservação dos recursos financeiros federais, de modo que sua posição - na pior das hipóteses como litisconsorte passivo necessário - no *mandamus* não poderia jamais ser desprezada, para manter-se apenas a CEF que faz o repasse material dos dinheiros.

3. O caso é de anulação da sentença, com cassação da liminar, para que os autos retornem à origem a fim de que o *mandamus* seja corretamente processado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário para anular a sentença e cassar a liminar, a fim de que o *writ* seja regularmente processado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-94.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002127-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	COLEGIO PALMARES S/A
ADVOGADO	:	SP209032 DANIEL LUIZ FERNANDES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00021279420154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (inaplicabilidade do art. 557 do CPC/73 e desatenção à legislação pertinente), demonstram, na verdade, o simples inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* - caçados em jurisprudência dominante do STJ, em que se considera como receita ou faturamento para fins de incidência do PIS/COFINS os valores destacados do preço a título de ISS - e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protetatório.
3. Em se tratando de acórdão que chancelou decisão monocrática baseada em jurisprudência dominante de Corte Superior - e da própria Corte de Apelação - não há que se falar que o aresto foi omissivo quanto à uma enxurrada de dispositivos legais insistidos pelo embargante, porquanto o fundamento mesmo do acórdão sedimentou-se naquela jurisprudência lembrada na decisão unipessoal (e que continua a ser proclamada, como se vê de AgRg no REsp 1576279/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016; AgRg no AgRg no REsp 1512956/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 19/04/2016). Igualmente, não houve qualquer omissão no tocante a acórdão do STF que seria "favorável" ao contribuinte, justo porque esse acórdão (RE 240.785/MG) foi expressamente lembrado com a nota de que o julgamento não teve efeitos vinculantes e que o tema continua em debate na Suprema Corte (item 3 da ementa).
4. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o **abuso do direito de recorrer** (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o **recurso manifestamente e de caráter meramente protetatório**, pelo que vai aqui aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 10.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protetatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007767-78.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007767-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	GENOMMA LABORATORIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174349 MAURICIO BRAGA CHAPINOTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00077677820154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUÍNTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O STJ manifesta-se predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, por integrar o imposto o preço da mercadoria, conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

2. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008834-78.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008834-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DO COM/ FARMACEUTICO
ADVOGADO	:	SP174840 ANDRE BEDRAN JABR e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00088347820154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FÁRMÁCIA. IMPETRAÇÃO QUE QUESTIONA O POSICIONAMENTO DO CRF/SP EM APLICAR INVARIAVELMENTE A PENA DE MULTA NO SEU VALOR MÁXIMO, SEM O EXAME ESPECÍFICO DA CONDUTA DE CADA INFRATOR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PRELIMINARES (ILEGITIMIDADE ATIVA E AUSÊNCIA DE ATO COATOR) AFASTADAS. APELO PROVIDO PARA A CONCESSÃO DA SEGURANÇA, EM HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA

PROPORCIONALIDADE QUE DEVEM NORTEAR A ELEIÇÃO DA PENALIDADE, CONFORME O CASO CONCRETO.

1. O STF, quando do julgamento do RE 573.232/SC, submetido ao regime do art. 543-B do CPC/73, deu tratamento processual distinto às associações, quando promotoras de demandas em favor de seus associados; e quando impetrantes no mandado de segurança coletivo. No primeiro caso, na qualidade de representante processual, a disciplina do art. 5º, XXI, da CF, exigiria autorização expressa, o que se poderia efetivar por decisão assemblear ou por ato individual de seus associados, mas não por mera previsão em seu estatuto. Ao contrário, no mandado de segurança, enquanto substituto processual (ou legitimado autônomo, a depender da doutrina adotada), prescindir-se-ia de tal requisito, haja vista a ausência de sua previsão no art. 5º, LXX, da CF (Súmula 629 do STF). A inexigibilidade permanece ainda que a pretensão atinja somente parte de seus associados, na forma do art. 21 da Lei 12.016/09 (Súmula 630 do STF).
2. A própria normatização publicada pelo Conselho Regional de Farmácia/CRF demonstra a fixação *a priori* do valor da multa prevista no art. 24, par. único, da Lei 3.820/60, sempre em seu máximo legal (Deliberação CRF-SP 02/15 e Deliberação CRF-SP 03/16); presente, portanto, ato coator supostamente a caracterizar o interesse de agir.
3. A instituição de uma gradação do valor da multa pelo legislador impõe ao ente administrativo que irá aplicá-la a dosagem da penalidade de acordo com o fato e suas circunstâncias - em atividade assemelhada à que ocorre na instância criminal, embora sem os rigores dosimétricos desta -, não sendo razoável que a configuração da infração já conduza à imposição da pena no máximo possível. Não pode o Judiciário dizer qual deva ser a pena que a Administração deverá atribuir ao infrator sujeito ao poder de polícia do Poder Público; mas em resguardo dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade pode o Judiciário vetar que as autoridades e agentes administrativos imponham *invariavelmente* a pena máxima, sem qualquer inflexão da parte deles sobre o fato e suas circunstâncias.
4. A justificativa de que as exigências previstas nas Leis nºs 3.820/60, 5.991/73 e 13.021/2014 não vêm sendo obedecidas pelo setor farmacêutico, não tem o condão de afastar o abuso, pois a suposta escusa é muito *genérica* para ensejar de antemão a fixação da multa em seu máximo permitido.
5. Rejeitadas as preliminares, o apelo é provido para concessão da segurança pleiteada e determinar que o impetrado se abstenha de determinar, invariavelmente, a multa prevista no art. 24, par. único, da Lei 3.820/60 em seu máximo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014777-76.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014777-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	DOKAR VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00147777620154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS, PARA O FIM DE REVERTER A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, COM IMPOSIÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. PROPOSITURA DE AGRAVO INTERNO JÁ SOB A ÉGIDE DO CPC/15, POR MEIO DE RAZÕES ONDE A PARTE POSTULA O SOBRESTAMENTO DO FEITO À ESPERA DE DECISÃO *ERGA OMNES* DO STF, OU A REFORMA DA DECISÃO UNIPESSOAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO EM CORTE DE APELAÇÃO DEPENDE DE DECISÃO DO STF. A INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES. AGRAVO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A pendência de julgamento no STF da ADC 18 e do RE Nº 574.706 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito onde se discute a composição da base de cálculo de PIS/COFINS, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para

tanto expressa determinação da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

2. O resultado do julgamento do RE nº 240.785/MG deu-se "inter partes" e por isso não inibe que se tenha como fonte de entendimento de uma Corte Superior a respeito do tema, a posição do STJ que se manifesta predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, por integrar o imposto o preço da mercadoria, tudo conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

3. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor nele imputa todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

5. A tese de identidade entre a presente situação e aquela regulamentada pelo IPI não merece guarida, dado que o STJ mantém entendimento acerca da impossibilidade da exclusão do aludido imposto se ausente norma autorizadora.

6. A interposição malsucedida do agravo autoriza a condenação em verba honorária acrescida, na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com os §§ 11 e 12). A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento acrescido de 0,5% sobre o valor da causa corrigido, a título de verba honorária recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004653-22.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004653-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	COLISEU PRESENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00046532220154036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA, APÓS A ENTRADA DA MERCADORIA IMPORTADA EM PORTO ALFANDEGADO: DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DESSA VERBA SER CONSIDERADA COMO *VALOR ADUANEIRO* (PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL). POSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTROS TRIBUTOS

ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL, Á EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. A impetração ataca consequências concretas do regramento posto *sub judice* e a pretensão a obter chancela para compensação tributária pode ser formulada em Juízo (Súmula 213 do STJ): possibilidade de conhecimento do *writ*.
2. Entendimento do STJ pela impossibilidade de inclusão de despesas com movimentação de carga importada (*capatazia*) quando já em território nacional, diante do disposto no art. VIII, item 2, "a" e "b", do GATT, e do art. 77 do Decreto 6.759/09. Extrapola os limites do Acordo Internacional e da legislação aduaneira, quanto a da composição do valor aduaneiro - cuja previsão é clara no sentido de que apenas podem ser computadas as despesas até o local de importação - a inclusão na base de cálculo do imposto de importação as despesas ocorridas **entre** a chegada da mercadoria no porto brasileiro (atraque da embarcação) e o seu efetivo desembarço aduaneiro.
3. Assentada a abusividade da inclusão de despesas ocorridas após a chegada da mercadoria a porto brasileiro, reconhece-se em favor da impetrante o direito à compensação de valores eventualmente pagos a título de imposto de importação tendo na base de cálculo também as despesas aqui mencionadas. A compensação - que poderá ser feita com outros tributos administrados pela Receita Federal, exceto as contribuições previdenciárias - obedecerá ao prazo quinquenal nos termos da LC 118/05; o indébito a ser recuperado será corrigido pela Taxa SELIC, sem prejuízo do exame do encontro de contas pela Administração Fazendária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar questão preliminar devolvida à Turma e negar provimento à apelação e ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006400-07.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.006400-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	BCI BRASIL CHINA IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO	:	SP351436A IVO DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00064000720154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA EXPRESSAMENTE NO JULGAMENTO DO FEITO, NÃO HAVENDO QUE SE ACUSAR A TURMA DE "OMISSA" - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA DIANTE DE SE CARÁTER MERAMENTE PROTETATÓRIO JÁ QUE A IMPROCEDÊNCIA É MANIFESTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. Restou expressamente tratada no julgamento do feito a posição acerca da ausência de qualquer violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, por não se tratar de majoração tributária, mas sim de simples manejo das alíquotas pelo Executivo dentro dos limites legais impostos, o que revela serem manifestamente improcedentes os aclaratórios, signo seguro de seu caráter apenas protetatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 100.000,00), a ser atualizado desde o ajuizamento da ação conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - **STF**, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005600-73.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.005600-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FOTONICA TECNOLOGIA OPTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00056007320154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).
3. Restou expressamente consignada na decisão embargada a posição ainda predominante do STJ pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, registrando ainda que o julgamento do RE 240.785/MG gerou apenas efeitos *inter partes*.
4. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

	2015.61.05.005658-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	ONICAMP TRANSPORTE COLETIVO LTDA
ADVOGADO	:	SP122874 PAULO DE BARROS CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00056587620154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. Nada obstante a alegação de que seu pedido não ensejaria a apreciação da decisão judicial que a arroulou no polo passivo da execução fiscal em tela, por formação de grupo econômico, por óbvio a eventual concessão da segurança importaria em afastar os efeitos da responsabilização, interferindo na eficácia daquele julgado. Logo, conclui-se pela ausência de interesse processual, o que, somado à necessidade de dilação probatória conforme exposto pelo item 3 do ementário, torna forçoso reconhecer a correção da sentença então apelada, pela denegação da segurança. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

	2015.61.11.000553-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	SAO JOAO ALIMENTOS
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00005530320154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - NÃO É OMISSO O TRIBUNAL DE APELAÇÃO QUE NÃO LEVA EM CONTA, NA SOLUÇÃO DE RECURSO, UM RECURSO ESPECIAL CUJA FINALIZAÇÃO AINDA DEVE SER ULTIMADA NO ÂMBITO DO STJ, INEXISTINDO QUALQUER CONCLUSÃO FAVORÁVEL À TESE DA EMBARGANTE - PROCEDIMENTO DA

PARTE CARACTERIZADOR DA MÁ FÉ E DA MERA PROTELAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. A embargante milita de má fé (art. 80, II, IV e VII, CPC/15), com nítido **caráter protelatório**; isso porque o REsp 1221170-PR, submetido ao regime de recursos repetitivos, *ele permanece em julgamento*, votando o seu relator pelo provimento do recurso, o Sr. Min. Og Fernandes votou pelo parcial *conhecimento* do recurso, desprovendo-o; e o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, conheceu também *parcialmente* do recurso, e nessa parte deu-lhe provimento; votou ainda o Sr. Min. Benedito Gonçalves, que lhe negou provimento. Após pedido de vista da Sra. Min. Regina Helena Costa, o processo encontra-se conclusos para julgamento.
3. Não existe omissão do Tribunal em desconsiderar julgamento de Corte Superior que apenas está em andamento, e por isso *inconcluso*. Quem pretende o contrário age de má fé e mostra apenas o intuito de tumultuar o processo na fase recursal. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
4. Como o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório e de atuação de má fé na forma como proposto o presente recurso, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em **2%** sobre o valor da causa (a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: **STJ**, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-58.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.005153-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	CHESCO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP257441 LISANDRA FLYNN PETTI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00051535820154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (inaplicabilidade do art. 557 do CPC/73 e desatenção à legislação pertinente), demonstram, na verdade, o simples inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* - calçados em jurisprudência dominante do STJ, em que se considera como receita ou faturamento para fins de incidência do PIS/COFINS os valores destacados do preço a título de ISS - e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a

boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Em se tratando de acórdão que chancelou decisão monocrática baseada em jurisprudência dominante de Corte Superior - e da própria Corte de Apelação - não há que se falar que o acórdão foi omissivo quanto à uma enunciação de dispositivos legais insistidos pelo embargante, porquanto o fundamento mesmo do acórdão sedimentou-se naquela jurisprudência lembrada na decisão unipessoal (e que continua a ser proclamada, como se vê de AgRg no REsp 1576279/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016; AgRg no AgRg no REsp 1512956/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 19/04/2016). Igualmente, não houve qualquer omissão no tocante a acórdão do STF que seria "favorável" ao contribuinte, justo porque esse acórdão (RE 240.785/MG) foi expressamente lembrado com a nota de que o julgamento não teve efeitos vinculantes e que o tema continua em debate na Suprema Corte (item 3 da ementa).

4. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o **abuso do direito de recorrer** (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o **recurso manifestamente e de caráter meramente protelatório**, pelo que vai aqui aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 10.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCP" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-41.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.000970-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CALDEBRAS SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP250907 VINICIUS MANAIA NUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00009704120154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES. AGRAVO DESPROVIDO, COM HONORÁRIOS.

1. O STJ manifesta-se predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, por integrar o preço da mercadoria, conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

2. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL

CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte

5. A interposição malsucedida do agravo autoriza a condenação em verba honorária na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com os §§ 11 e 12), o que pode se dar *cumulativamente* com o que ocorreu na fase de cognição. A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento de 1% sobre o valor da causa (R\$ 10.000,00), atualizado na forma da Res. 267/CJF, a título de verba honorária, à conta do trabalho que o presente recurso carrou ao adverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000954-75.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000954-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	LUCKSPUMA IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	LUCKSPUMA IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00009547520154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, SEM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO EMBARGADO, MAS COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (inaplicabilidade do art. 557 do CPC/73 e desatenção a legislação pertinente), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* - calçados em jurisprudência dominante do STJ, em que se considera como receita ou faturamento para fins de incidência do PIS/COFINS os valores destacados do preço a título de ICMS - e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS

CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.

3. Em se tratando de acórdão que chancelou decisão monocrática baseada em jurisprudência dominante de Corte Superior - e da própria Corte de Apelação - não há que se falar que o aresto foi omissivo quanto à uma enxurrada de dispositivos legais insistidos pelo embargante, porquanto o fundamento mesmo do acórdão sedimentou-se naquela jurisprudência lembrada na decisão unipessoal (e que continua a ser proclamada, como se vê AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014). Igualmente, não houve qualquer omissão no tocante a acórdão do STF que seria "favorável" ao contribuinte, justo porque esse acórdão (RE 240.785/MG) foi expressamente lembrado com a nota de que o julgamento não teve efeitos vinculantes e que o tema continua em debate na Suprema Corte. O mesmo se diga quanto à pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706.

4. Apesar do disposto no § 1º, *fine*, c.c. § 11, ambos do art. 85 do CPC/15, na espécie é incabível a fixação de honorários em favor do embargado, pois não há incidência de condenação em honorários em sede de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), e esse dogma deve vigor por completo já que a *lex specialis* dita que não é possível a condenação ao pagamento de honorários "**no processo**" do mandado de segurança, o que obviamente se estende para a seara recursal e para o cumprimento de eventual ordem mandamental

5. Plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o **abuso do direito de recorrer** (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 0,5% do valor da causa originária - R\$ 4.876.845,24 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006486-30.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.006486-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BRAINFARMA IND/ QUIMICA E FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO	:	SP161995 CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00064863020154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A REMESSA OFICIAL, POR MEIO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC/1973. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA AFASTADA. IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CORREÇÃO DA POSIÇÃO ADOTADA PELO IMPORTADOR. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput*, do CPC/1973, vigente à época em que publicada a decisão então recorrida, e, portanto, aplicável ao presente caso (vide **EREsp 615.226/DF**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007; **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **RESP**

1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; dentre outros), autorizava o relator a negar seguimento a recurso - e também à remessa oficial - manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos. Com efeito, prejudicada a alegação de inaplicabilidade do art. 932 do CPC/2015 ao caso.

2. Rejeitada preliminar de inadequação da via eleita, porquanto a impetrante busca afastar ato concreto da autoridade impetrada, tendo, inclusive, trazido aos autos laudo anteriormente confeccionado em relação ao produto importado, que permite uma análise da divergência existente quanto sua classificação tarifária e afasta a alegação de necessidade de dilação probatória.

3. De acordo com o laudo pericial requisitado pela própria Receita Federal do Brasil em outra oportunidade, a mercadoria "Nimesulida Betaciclodextrina", importada pela impetrante, não se confunde com "nimesulida", uma vez que constituem compostos químicos distintos. Referido laudo atesta categoricamente que a "Nimesulida Betaciclodextrina" se caracteriza como uma *sulfonamida* e se apresenta como um composto isolado, o que atesta a correção da classificação tarifária adotada pela impetrante - posição NCM 29.35.00.99 (outras sulfonamidas).

4. Apesar do disposto no § 1º, *fine*, c.c. § 11, ambos do art. 85 do CPC/15, na espécie é incabível a fixação de honorários em favor do agravado, pois não há incidência de condenação em honorários em sede de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009), e esse dogma deve vigor por completo já que a *lex specialis* dita que não é possível a condenação ao pagamento de honorários "no processo" do mandado de segurança, o que obviamente se estende para a seara recursal e para o cumprimento de eventual ordem mandamental.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009459-55.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009459-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TSV LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	GO026772 ALYNE CRISTINE LOPES GO025595 MONIMAR LEAL ALVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00094595520154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENCO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS, PARA O FIM DE REVERTER A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, COM IMPOSIÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. PROPOSITURA DE AGRAVO INTERNO JÁ SOB A ÉGIDE DO CPC/15, POR MEIO DE RAZÕES ONDE A PARTE POSTULA O SOBRESTAMENTO DO FEITO À ESPERA DE DECISÃO ERGA OMNES DO STF, OU A REFORMA DA DECISÃO UNIPESSOAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO EM CORTE DE APELAÇÃO DEPENDE DE DECISÃO DO STF. A INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES"- A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES. AGRAVO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A pendência de julgamento no STF da ADC 18 e do RE Nº 574.706 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito onde se discute a composição da base de cálculo de PIS/COFINS, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

2. O resultado do julgamento do RE nº 240.785/MG deu-se "inter partes" e por isso não inibe que se tenha como fonte de entendimento de uma Corte Superior a respeito do tema, a posição do STJ que se manifesta predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, por integrar o imposto o preço da mercadoria, tudo conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

3. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor nele imputa todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

5. A interposição mal sucedida do agravo autoriza a condenação em verba honorária acrescida, na fase recursal, seja de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com os §§ 11 e 12). A norma é cogente. Destarte, condena-se a agravante ao pagamento acrescido de 1% sobre o valor da causa corrigido, a título de verba honorária recursal

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00159 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001577-21.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.001577-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	SERGIO GOBATTI
No. ORIG.	:	00015772120154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CPC/2015 - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - ANUIDADE - VALORES FIXADOS EM RESOLUÇÃO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002); esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal.

2. Dessa forma, uma vez reconhecida pelo STF a inexigibilidade das contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, conclui-se que a cobrança é indevida.

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004443-02.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.004443-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR(A)	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR	:	MARCELO CARITA CORRERA
REU(RE)	:	FERNANDA NAVARRO PAIXAO
ADVOGADO	:	JOÃO BATISTA MONTEIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00044430220154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015 - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO, JÁ QUE A MATÉRIA DITA "OMISSA" FOI TRATADA NO ACÓRDÃO, NADA IMPORTANDO QUE A PARTE DISCORDE DO RESULTADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). "Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016). Ainda, "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

3. Restou **expressamente** consignado na decisão embargada que a limitação à realização de estágio não-obrigatório prevista pela Resolução nº 112 do ConsEPE é medida indevida, porquanto não prevista na Lei nº 11.788/2008, que disciplina a matéria. Destacou-se, ainda, que a autonomia didático-científica conferida às universidades pelo **art. 207** da Constituição Federal não é absoluta, sendo defeso às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008, impondo obstáculos ao direito à educação. Por fim, afirmou-se que, nos termos do art. 2º, § 2º, da referida Lei nº 11.788/2008, o estágio não-obrigatório é uma opção do aluno, e não da universidade, constituindo verdadeiro absurdo a instituição de ensino se opor a sua realização baseada na simples tecnocracia docente, que leva em conta apenas números, deixando de lado o fato incontroverso de que o estágio também é formador do profissional.

4. O exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição de embargos declaratórios, restando evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016 - STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 - ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00161 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002148-38.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002148-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NETTEN TEC PRODUTOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP307887 BRUNO MARTINS LUCAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00021483820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RECONHECENDO A INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INVOCAÇÃO DO JULGAMENTO PELO STF DO RE Nº 240.785/MG QUE NÃO RESOLVE O TEMA: PERSISTÊNCIA DA ADC 18 E DO RE Nº 574.706, JÁ QUE O RESULTADO DO JULGAMENTO DO RE Nº 240.785/MG É VINCULATIVO APENAS "INTER PARTES". A JURISPRUDÊNCIA QUE AINDA PREVALECE NO STJ E NESTA CORTE REGIONAL É DESFAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O STJ manifesta-se predominantemente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, por integrar o preço da mercadoria, conforme recentes arrestos da 1ª Seção: AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014.

2. Esta Corte Regional vem acompanhando a tese do STJ em diversos julgados: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

3. A pendência de apreciação da ADC 18 e do RE 574.706 (ao qual foi conferido repercussão geral) pelo STF não permite afastar a posição jurisprudencial do STJ, lembrando que o julgamento favorável aos contribuintes proferido no RE 240.785/MG não detém efeito *erga omnes*.

4. O ICMS integra o preço da mercadoria, visto que o vendedor imputa neste todos os encargos financeiros advindos de sua produção e comercialização, de forma a alcançar margem de lucro. A medida não transforma o consumidor em contribuinte, nem o vendedor em mero agente arrecadador. Este continua a figurar como contribuinte de direito, responsável pelo pagamento do tributo a partir da receita auferida com a circulação da mercadoria; ou seja, seu preço integral. Ressalte-se que o destaque do ICMS na nota fiscal apenas instrumentaliza a efetivação da não-cumulatividade, não indicando o consumidor como contribuinte.

ACÓRDÃO

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

presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011098-33.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.011098-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	REDECARD S/A
ADVOGADO	:	SP221483 SIDNEY KAWAMURA LONGO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00110983320154036144 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE (*LEGALIDADE*), QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (omissão quanto a violação ao princípio da legalidade), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que a edição do Decreto 8.426/15 obedeceu aos ditames legais previstos no art. 27, § 2º, da Lei 10.865/04. A questão da legalidade foi tratada suficientemente no julgado da Turma. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protelatório.
3. Na espécie é plenamente cabível a multa prevista no art. 1026, § 2º, do CPC/15, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer pela parte, em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protelatório, pelo que é aplicada no percentual de 1% do valor da causa originária - R\$ 210.000,00(a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso, na forma do art. 1026, § 2º, do CPC/15. Deveras, "caracterizada a conduta protelatória da parte, aplica-se, no presente caso, a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1279929/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000949-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000949-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	FELICIO ANTONIO DE MELLO TEIXEIRA -ME
ADVOGADO	:	SP231314 JOSÉ CARLOS DE MELLO TEIXEIRA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	00050993420158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERIMENTO NO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. ARTIGO 5º DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. NÃO COMPROVADA A IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal (diferimento no recolhimento de custas). Exige-se que o postulante comprove, *por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento da taxa judiciária*, o que não ocorre.
2. Sucede que a aplicabilidade do artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003 foi reconhecida na singularidade, constando expressamente da decisão ora agravada que não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal.
3. No caso, a documentação colacionada não se mostrou apta a comprovar a alegada de condições financeiras por parte da agravante para arcar com as custas processuais. Com efeito, a singela declaração emitida por escritório de contabilidade *sem qualquer lastro em documentação contábil ou fiscal idônea* não configura elemento suficiente para comprovar a ausência de condições financeiras por parte da agravante para arcar com as custas processuais.
4. Cabe deixar patente a inadmissibilidade da juntada extemporânea de documentos destinados, no entender da agravante, a comprovar a situação de hipossuficiência de modo a superar os fundamentos da decisão do Relator. No caso, operou-se o fenômeno da preclusão, pois o instrumento deveria ter sido corretamente composto quanto da interposição do recurso, segundo as regras processuais então vigentes (CPC/1973).
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000955-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000955-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	FELICIO ANTONIO DE MELLO TEIXEIRA -ME
ADVOGADO	:	SP231314 JOSÉ CARLOS DE MELLO TEIXEIRA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	00050984920158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERIMENTO NO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. ARTIGO 5º DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. NÃO COMPROVADA A IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal (diferimento no recolhimento de custas). Exige-se que o postulante comprove, *por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento da taxa judiciária*, o que não ocorre.
2. Sucede que a aplicabilidade do artigo 5º inciso IV da Lei Estadual nº 11.608/2003 foi reconhecida na singularidade, constando

expressamente da decisão ora agravada que não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal. 3. No caso, a documentação colacionada não se mostrou apta a comprovar a alegada de condições financeiras por parte da agravante para arcar com as custas processuais. Com efeito, a singela declaração emitida por escritório de contabilidade *sem qualquer lastro em documentação contábil ou fiscal idônea* não configura elemento suficiente para comprovar a ausência de condições financeiras por parte da agravante para arcar com as custas processuais.

4. Cabe deixar patente a inadmissibilidade da juntada extemporânea de documentos destinados, no entender da agravante, a comprovar a situação de hipossuficiência de modo a superar os fundamentos da decisão do Relator. No caso, operou-se o fenômeno da preclusão, pois o instrumento deveria ter sido corretamente composto quanto da interposição do recurso, segundo as regras processuais então vigentes (CPC/1973).

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001450-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.001450-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ADRIANO APARECIDO TIBURCIO ITU -ME
ADVOGADO	:	SP281412 ROBSON BARSANULFO DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	ADRIANO APARECIDO TIBURCIO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00017976720154036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE FOI JULGADO POR DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, POIS NÃO ATENDE O § 1º DO ART. 1.021 DO CPC/15, NA MEDIDA EM QUE BUSCA QUE A TURMA CORRIJA "OMISSÃO" DO RELATOR, SENDO CERTO QUE O PLEITO DE INTEGRAÇÃO DO JULGADO SE FAZ POR MEIO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DA REGRA COGENTE DO § 4º DO ART. 1.021: MULTA DE 1% DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA ORIGINÁRIA.

1. Cuida-se de agravo interno, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto por ADRIANO APARECIDO TIBURCIO ITU - ME contra decisão monocrática deste Relator que negou seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, *caput*, do CPC/1973) ante a sua manifesta improcedência - fls. 146/148v. Nas razões do agravo interno a recorrente afirma que "*o principal argumento lançado pela recorrente em seu recurso, s.m.j., não foi objeto de análise pelo Relator; qual seja: os débitos inseridos na inscrição nº 80.4.13.014836-21 não foram objeto de parcelamento pois tratam-se de débitos do SIMPLES NACIONAL*" (sic).

2. "Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada" (§ 1º do art. 1.021 CPC/15). O que se verifica é que a empresa ajuizou o agravo interno com o fito de ver **esclarecida** a decisão unipessoal do Relator, a qual, segundo alega, **não enfrentou** todos os pontos especificados pela agravante.

3. Agravo interno manifestamente **inadmissível**: o fundamento do agravo interno nada tem a ver com a decisão agravada, pois se refere a suposta "omissão" do relator em apreciar um determinado aspecto da argumentação que "seria" de interesse da parte; é de sã benção comum que para tal fim haveria a parte de interpor *embargos de declaração*, sendo incabível substituí-los por agravo interno; feito isso, constata-se o "erro grosseiro", que tira qualquer desculpa para a fungibilidade recursal (STF: AI-AgR-ED-AgR 767.310, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 2.5.2011 - AI-AgR 419.175, Rel. Min. Cezar Peluso, Primeira Turma, DJ 21.5.2004).

4. *Ex vi* do § 4º (regra cogente) do art. 1.021 do CPC/15, o agravante pagará multa equivalente a 1% do valor corrigido da causa originária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno inadmissível, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001744-49.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.001744-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A
ADVOGADO	:	SP162637 LUCIANO TADEU TELLES
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
PARTE RÉ	:	INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
No. ORIG.	:	00018149820138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL de 2015 - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A embargante sustenta a ocorrência de fato novo relevante ao julgamento do presente agravo de instrumento.
2. Afirma que foi designada data para hasta pública, o que seria suficiente para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal haja vista o risco de grave dano e de difícil reparação.
3. Ocorre que a decisão foi clara ao reconhecer que a possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução, não configura, por si só, potencial de grave dano. Além do mais, constou que a suspensão da execução está condicionada ao atendimento concomitante das situações previstas no artigo 739-A do CPC/73, não sendo comprovado nos autos a relevância nos fundamentos invocados.
4. O *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.
5. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001983-53.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.001983-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CONFLATEC CONEXOES DE ACO LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP335370 JOÃO VICTOR TEIXEIRA GALVÃO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00092144420154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que o protesto em Cartório decorrente de débito fiscal parece a criação de um *meio de constranger* o sujeito passivo a pagar a dívida - especialmente aquelas de menor valor, em relação às quais parece inoportuno e inconveniente o ajuizamento da ação executiva. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016). Se o acórdão embargado tratou expressamente da matéria dita "omissa", o embargante abusa do direito de recorrer, manejando aclaratórios contra a lealdade e a boa-fé, com intuito meramente protetório.
3. É certo que esta Sexta Turma não está declarando a inconstitucionalidade da infesta Lei nº 12.767 - essa tarefa será feita pelo STF na ADIN 5.135/df - mas não dá para fechar os olhos diante dos clamorosos vícios dessa norma que já foram pincelados ao longo deste despacho, ainda mais porque tudo indica que o malsinado e desnecessário protesto - que sempre foi devotado a finalidades cambiais, portanto sua sede verdadeira é o Direito Privado - não passa de sanção política, objetivando coagir sobretudo o contribuinte individual e o devedor de quantias menores ao pagamento dos valores consubstanciados nas CDA s, sem sequer possibilitar que possa se defender em Juízo.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002683-29.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002683-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	NORSEMAN INDL/ S/A
ADVOGADO	:	SP018945 ADILSON CRUZ
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	15035726119974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINADA PENHORA DE BENS DE TITULARIDADE DAS FILIAIS DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto por Norseman Industrial S.A em 12.02.2016, contra decisão que deferiu pedido da exequente para determinar a penhora de bens de titularidade da empresa executada e suas filiais.
2. Assim procedeu o magistrado *a quo* em virtude do julgado submetido ao regime de recurso repetitivo oriundo do E. Superior Tribunal de Justiça (*Recurso Especial nº 1.355.812 - RS, Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/05/2013, DJe de 31/05/2013*)
3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser

"comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00169 CAUTELAR INOMINADA Nº 0002874-74.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002874-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE	:	MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
ADVOGADO	:	SP265327 GRACIELE DEMARCHI PONTES e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	:	SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
	:	SP310995 BARBARA BERTAZO
REQUERIDO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
No. ORIG.	:	00155448020134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA ACAUTELATÓRIA AJUIZADA COM ESPEQUE NO ART. 800, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73. AÇÃO ORDINÁRIA ONDE MUNICÍPIO QUESTIONA A TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO PELA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELETRICIDADE COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS), PARA O SEU PATRIMÔNIO, COM OS CONSEQUENTES ENCARGOS. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRACIA, FEITO POR MEIO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 414/2010 - EDITADO POR AUTARQUIA QUE NÃO TEM QUALQUER PODER DISCRICIONÁRIO "SOBRE" OS MUNICÍPIOS - DISPOSITIVO QUE NÃO TEM FORÇA DE LEI. DIFICULDADES MATERIAIS ENFRENTADAS PELO MUNICÍPIO AUTOR PARA IMPLANTAR O SERVIÇO QUE LHE É DE SÚBITO IMPINGIDO (*FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA INVERSOS*). MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE.

1. O Município requerente ajuizou ação ordinária em face da ANEEL e da CPFL objetivando o reconhecimento da ilegalidade da Instrução Normativa nº 414, com redação da Instrução Normativa nº 479, ambas expedidas pela ANEEL, de forma a desobrigá-lo de receber da CPFL o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.

2. Embora tenha logrado êxito em primeira instância, obtendo sentença de procedência do pedido, há periculum in mora a fundamentar o ajuizamento de medida cautelar para assegurar o resultado útil do processo porque não houve concessão de tutela antecipada e os recursos interpostos pelas rés foram recebidos nos regulares efeitos, ou seja, devolutivo e suspensivo, o que torna iminente o risco de que a requerida suspenda a prestação do serviço de manutenção/expansão da rede de iluminação pública do Município, especialmente diante do escoamento do prazo final para o recebimento dos Ativos de Iluminação Pública pelo Município em 31.12.2015, conforme consta no "Termo de Acordo Para Transferência dos Ativos de I.P. Iluminação Pública".

3. À instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação).

4. Não há dúvida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (*em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade*) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem. A manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada. De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio.

4. Efeito do *costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira*: pretende-se, do simples transcurso de um prazo preestabelecido de

modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se *o pouco caso de sempre* com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobraram aos Municípios, a grande maioria deles em estado de penúria.

5. A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material *usado* (e em que estado de conservação?) e um encargo; o município será tributado. Quem será o beneficiário?

6. Se algum prejuízo ocorre, *ele acontece em desfavor dos Municípios*, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios; não tem capacidade de impor-lhes obrigações ou ordenar que recebam em seus patrimônios bens indesejados.

7. Confirmação da liminar a fim de que a parte requerida se abstenha de praticar quaisquer ações tendentes a paralisar as obras ou ações necessárias à manutenção, conservação, melhoria e ampliação do sistema de iluminação pública do Município de Nova Odessa, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

8. A questão da aplicação da tarifa B4b durante o período de vigência da liminar, aventada pela CPFL em contestação, deve ser resolvida pela própria ANEEL, não cabendo ao Judiciário se imiscuir nesse campo em sede de cautelar incidental, sendo esta via também inadequada para a imposição de responsabilidade à Municipalidade por custos decorrentes de eventuais obras que venham a ser realizadas pela CPFL no período, cabendo à concessionária formular o pedido em via própria.

9. Cautelar procedente. Agravos regimentais prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente a medida cautelar, confirmando a liminar concedida, restando prejudicados os agravos regimentais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003066-07.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003066-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEUZA FORNAZIERO LORENTE
ADVOGADO	:	SP278437 RODRIGO FORNAZIERO CAMPILLO LORENTE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
PARTE RÉ	:	DEF COM/ E SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
No. ORIG.	:	00082220920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que há indícios de encerramento irregular da empresa a ensejar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, sendo negado seguimento ao recurso por se tratar de matéria já pacificada nesta Corte e no E. STJ. Dessa forma, "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003186-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003186-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	AGRO BERTOLO LTDA - em recup.judic. e outros(as)
	:	FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recuperação judicial
	:	BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10003474920148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE OUTRAS EMPRESAS NO PÓLO PASSIVO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO DIANTE DE MINUCIOSA PETIÇÃO ACOMPANHADA DE FARTA DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA PELA EXEQUENTE, RESULTADO DE DILIGENTE PESQUISA. INVIÁVEL A DISCUSSÃO SOBRE SUA INOCORRÊNCIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como legislador positivo, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.
2. No caso, a exequente afirmou que as empresas relacionadas formam *grupo econômico de fato* porquanto demonstradas unidade de direção e controle, com objetivo de maximizar lucros, situação que ficou demonstrada na petição inicial da ação de recuperação judicial ajuizada pelo Grupo Bertolo (feito de nº 0001020-98.2010.8.26.0673). Diante disso invocou a responsabilidade fiscal solidária dos integrantes do grupo econômico com fundamento no art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91 e art. 124, II, do Código Tributário Nacional, no que foi atendida.
3. Diante disso tudo há qualquer espaço nesta sede recursal para se perscrutar em detalhes a alegada inoccorrência de responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico que foi reconhecida na origem diante de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003422-02.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003422-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	GK COM/ IMP/ E EXP/ DE VEDACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP242768 DUILIO MARCELO DE MEDEIROS FANDINHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00140301120144036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO AJUIZADO SOB A ÉGIDE DO ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, MAS SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR - A AGRAVANTE APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA (§ 4º DO ART. 1.021).

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a parte agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.
2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 192.121,23 - fl. 44) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003871-57.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003871-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	GUACU S/A PAPEIS E EMBALAGENS
ADVOGADO	:	SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00012636320148260362 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil de 2015, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, atual artigo 1022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Com efeito, o voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal (impossibilidade de verificar a compensação do crédito tributário discutido em sede de exceção de pré-executividade, por se tratar de matéria que demanda dilação probatória), com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006114-71.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006114-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	TOP LINE COM/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO	:	SP115401 ROBERTO MONCIATTI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00191573620014036100 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA CONDENATÓRIA A FAVOR DA UNIÃO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO

1. Pretende a União a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada haja vista seu encerramento irregular.
2. Ocorre que se trata de cumprimento de sentença de condenação em honorários advocatícios a favor da União, o que afasta as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça).
3. A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.
4. Por fim, não houve prova de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006371-96.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006371-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP236471 RALPH MELLES STICCA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	00005614320078260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR SE TRATAR DE EMPRESA EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE LEGAL PARA O PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A circunstância de a empresa executada encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como óbice ao prosseguimento de atos de constrição em execução fiscal já que a exequente tem a seu favor o art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005: "*As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica*".
2. À míngua de óbice legal, inexistente empecilho ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravada ante a supremacia do interesse público e a preferência dos créditos de natureza tributária (art. 186 do CTN).
3. O entendimento de que "o deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de execução devem-se submeter ao juízo universal" no fundo **conflita** com uma regra **CONSTITUCIONAL** de competência, derivada do art. 109 da CF, porquanto o executivo fiscal federal não pode ser resolvido no Juízo Estadual de Recuperações e Falências, à míngua de autorização legal.
4. O sentido da Recuperação Judicial envolve CREDORES PRIVADOS apenas; a lei significa que a empresa em dificuldades pode tratar com seus credores privados um compromisso e um plano para honrar suas dívidas e continuar funcionando; esse "acerto" não compreende os credores públicos, que - diante da superioridade do interesse público - devem receber o tanto que a recuperanda lhes deve, ou ainda pode obter parcelamentos do Estado para a suspensão da exigibilidade dos créditos (aí, sim, com a consequente suspensão do andamento das execuções fiscais) e dessa forma regularizar sua situação fiscal.
5. A parte foi devidamente intimada acerca do despacho que designou as datas para os leilões, o que ensejou à interposição do presente recurso, afastando-se a alegação de eventual prejuízo sofrido pela executada.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, tomando sem efeito a decisão de fls. 641/644, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007521-15.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007521-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	LUMIAR HEALTH CARE LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO
	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
	:	SP010676 COSTA PEREIRA E DI PIETRO ADVOGADOS
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014898020154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. PENHORA *ON LINE* DE ATIVOS FINANCEIROS PERTENCENTES À EXECUTADA. GRADAÇÃO DO ART. 835 CPC/2015. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pretende a agravante ver reformada a r. interlocutória que determinou o bloqueio de ativos financeiros pertencentes à executada, via sistema BACENJUD.
2. O "dinheiro" figura em primeiro lugar no rol do artigo 835 do CPC de 2015 (correspondente ao artigo 655 do CPC/73), sendo que o

artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) prevê o uso do meio eletrônico para localizá-lo como medida "preferencial".

3. Além do mais, o E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia já decidiu pela desnecessidade de localização de outros bens como condição para a penhora *on line* (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

4. O princípio da menor onerosidade - 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo interno não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008569-09.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008569-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO DAS FAMILIAS PARA UNIFICACAO E PAZ MUNDIAL AFUPM
ADVOGADO	:	SP240300 INES AMBROSIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00033595520164036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DAS CONDIÇÕES DO ARTIGO 739-A, §1º, DO CPC/73. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pretende a agravante a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal de origem.
2. Ocorre que a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas §1º do artigo 739-A do CPC/73, vigente à época da oposição dos embargos (atual artigo 919 do CPC/2015).
3. Constatou ainda que não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados pela embargante/gravante e que a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.
4. Assim, não há porque paralisar o curso da ação executiva uma vez que não foram preenchidos todos os requisitos do §1º do art. 739-A do CPC/73, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008935-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008935-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	MAIRIPORA INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP273788 CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00241442720154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE DEPÓSITO JUDICIAL DAS QUANTIAS CONTROVERTIDAS. FACULDADE DO CONTRIBUINTE. RECURSO PROVIDO.

1. É certo que em seu pedido específico não constou menção expressa à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, senão "contribuição social", mas pelo contexto da narrativa e da causa de pedir, por certo que a impetrante pretendeu, mediante depósito integral dos valores controvertidos, a suspensão da exigibilidade de *todos* os tributos discutidos nos autos.
2. O depósito judicial do montante integral do crédito tributário é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade e sua realização prescinde até mesmo de autorização judicial, valendo lembrar que tal procedimento não implica em qualquer prejuízo à Fazenda Pública.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009953-07.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009953-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	USINA DE LATICINIOS JUSSARA S/A
ADVOGADO	:	SC010440 EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018382520154036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 CUJO ELENCO É *NUMERUS CLAUSUS*, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. No agravo de instrumento a recorrente buscava a reforma da decisão proferida após a prolação de sentença no mandado de segurança originário, decisão essa que considerou não haver qualquer descumprimento de ordem judicial anterior, haja vista que a sentença dos autos limitou-se a determinar que a impetrada concluisse a análise dos pedidos de ressarcimento, o que, aliás, foi providenciado, nada dispondo a respeito do mérito de tais ressarcimentos.
2. O recurso não se subsome a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador. Nesse sentido: Nery & Nery, *Comentários ao CPC/2015*, 2ª tiragem, ed. RT, pág. 2078 - Garcia Medina, *Novo CPC Comentado*, 4ª edição, Ed. RT, pág. 1500. Na jurisprudência: **TJ/SP** - MS: 21318907220168260000 SP 2131890-72.2016.8.26.0000, Relator: Renato Delbianco, Data de Julgamento: 12/07/2016,

2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 12/07/2016TJ/RJ -- **TJ/RJ** - AI: 00202040720168190000 RIO DE JANEIRO CAPITAL 4 VARA FAZ PUBLICA, Relator: EDUARDO GUSMÃO ALVES DE BRITO NETO, Data de Julgamento: 28/04/2016, DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/05/2016 -- **TJ/DF** - AGI: 20150020242462, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Data de Julgamento: 17/02/2016, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 18/03/2016 . Pág.: 145 -- **TJ/RS** - AI: 70070848486 RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Data de Julgamento: 23/08/2016, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 26/08/2016 -- **TRF/2ª Região** - AG: 00038111420164020000 RJ 0003811-14.2016.4.02.0000, Relator: VERA LÚCIA LIMA, Data de Julgamento: 23/06/2016, 8ª TURMA ESPECIALIZADA. Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010149-74.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010149-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	JOWAL COM/ DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
PARTE RÉ	:	JOSE CARLOS STRAMBI
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00075484520044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. TEORIA DA *ACTIO NATA*. AGRAVO PROVIDO.

1. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.
2. Assim, muito embora não haja certidão do oficial de justiça com a constatação de que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, a declaração do representante legal de que a empresa encontra-se com suas atividades paralisadas desde 1999 (certidão de fl. 15, em 28.07.2007), a devolução do AR negativo, bem como a certidão de que o endereço indicado consta como negativo no cadastro da Central de Mandados revelam **indícios de encerramento irregular** (conforme decidido nos autos do AI nº 2015.03.00.009436-6), pelo que não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a inclusão de sócios em 16.03.2012 (fl. 26), dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da executada.
3. Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010799-24.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010799-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	JOAO LEONILDO CAPUCI
ADVOGADO	:	MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP044423 JOSE MORETZSOHN DE CASTRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	FRIGOCAP COM/ DE CARNES LTDA e outro(a)
	:	DAIRTON MADEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00031319620164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO PREENCHIDOS TODOS OS REQUISITOS DO ARTIGO 739-A, §1º, DO CPC/73 - VIGENTE À ÉPOCA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O artigo 739-A do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 919 do CPC/2015) estabelece que os embargos do devedor não terão efeito suspensivo.
2. A suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas § 1º do artigo 739-A do CPC/73, vigente à época da oposição dos embargos.
3. No caso dos autos, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados.
4. Assim, não há porque paralisar o curso da ação executiva uma vez que não foram preenchidos todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC/73, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
5. Agravo interno não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010832-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010832-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	TRANSPORTES DELLA VOLPE S/A COM/ E IND/
ADVOGADO	:	SP036250 ADALBERTO CALIL e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00356334820114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO PREENCHIDOS TODOS

OS REQUISITOS DO ARTIGO 739-A, §1º, DO CPC/73 - VIGENTE À ÉPOCA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O artigo 739-A do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 919 do CPC/2015) estabelece que os embargos do devedor não terão efeito suspensivo.
2. A suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas § 1º do artigo 739-A do CPC/73, vigente à época da oposição dos embargos.
3. No caso dos autos, embora o juízo esteja garantido, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados.
4. Assim, não há porque paralisar o curso da ação executiva uma vez que não foram preenchidos todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC/73, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010915-30.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010915-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	VISORAMA IND/ E COM/ LTDA
PARTE RÉ	:	JOSE ANTONIO ANDRADE CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00504962420024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. TEORIA DA *ACTIO NATA*. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.
2. Assim, a certidão do oficial de justiça informando que a empresa não foi localizada no endereço indicado em 22.02.2012 caracteriza dissolução irregular da empresa a justificar a inclusão dos sócios, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, pelo que não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a inclusão de sócios em 29/10/2013 (fl. 66), dentro do prazo de cinco anos da ciência do encerramento irregular.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011489-53.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011489-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	JOSE VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP286757 RONNY APARECIDO ALVES ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00186905320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. NOVO PEDIDO. POSSIBILIDADE. DECURSO DE PRAZO RAZOÁVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Em 30.04.2013 foi cumprida a ordem judicial de bloqueio de valores via BACENJUD, mas a medida não surtiu efeito concreto. Na data de 28.05.2015 a exequente requereu nova tentativa de bloqueio *on line*, sobrevivendo a decisão agravada.
2. Considerando o lapso temporal decorrido desde a ordem original de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, verifica-se a razoabilidade no pedido de reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros da parte executada a fim de garantir a execução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011823-87.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011823-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	MARISOL LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	MARISOL LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00309162220134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DESCABIMENTO DA INSTAURAÇÃO *EX OFFICIO* DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 133 CPC/2015. ADEMAIS, A PROVIDÊNCIA SERIA CUSTOSA E INÚTIL, JÁ QUE O REQUERIMENTO DA EXEQUENTE É FUNDADO NA PRESUMIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. SÚMULA Nº 435/STJ. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Pretendeu a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, sob o argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade. Juiz, *ex officio*, instaurou o incidente previsto no art. 133 do CPC/15. Esse dispositivo é de clareza solar: o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos. Não pode ser instaurado de ofício pelo Juiz.
2. Ademais, no caso o incidente é desnecessário e inútil porquanto se trata de hipótese de não localização da empresa, pessoa jurídica, no endereço até então conhecido, pelo que incidiria a Súmula 435/STJ, quando então se busca responsabilizar o sócio pelas dívidas da sociedade.
3. Não é caso de "levantar o véu" da personalidade jurídica para buscar seus bens, à conta de abusos da personalidade jurídica, mas simplesmente de constatar que a firma devedora desapareceu de seu endereço conhecido - justamente aquele declarado ao Fisco como

domicílio tributário - o que ensejaria a corresponsabilidade do sócio.

4. Seria custosa e inútil a providência equivocadamente ordenada ex officio pelo Juízo de 1º grau, já que "...Na esteira da jurisprudência do STJ, "é firme a orientação no sentido de que a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses" (STJ, AgRg no AREsp 743.185/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/09/2015)..." (AgRg no AREsp 528.857/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2016, DJe 21/06/2016).

5. Destarte, não se sustenta a instauração do incidente do art. 133 do CPC/15, a uma porque não pode ordená-lo o Juiz *ex officio*, a duas, porque é desnecessário na singularidade dos fatos aqui examinados.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012305-35.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012305-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	AEGIS SEMICONDUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP243184 CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05611037819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. SÚMULA Nº 435 DO STJ. AGRAVO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

2. Há nos autos notícia de que a empresa não foi localizada em seu endereço quando da tentativa de cumprimento do mandado de penhora pelo oficial de justiça em 05.12.2013.

3. Ocorre que Rogers da Silva Lopes e Cristiane Aparecida Menezes pertenciam ao quadro social da empresa na data do ato que fez presumir a dissolução irregular.

4. O Superior Tribunal de Justiça desde recentemente vem revendo a sua jurisprudência para entender ser irrelevante para a definição da responsabilidade por dissolução irregular a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013484-04.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013484-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR	: SP149173 OLGA SAITO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: DORISDEI IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00524139220134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO MENSAL DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE *IN CASU*. RECURSO PROVIDO.

1. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão das diligências já efetuadas (mandado de penhora por oficial de justiça e tentativa de bloqueio via BACENJUD, ambas infrutíferas, além das pesquisas de veículos, imóveis e Receita Federal), ressaltando-se que se trata de execução ajuizada em 2013.
2. Trata-se de medida constritiva legítima que tem permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).
3. A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo artigo 835, inciso X, do CPC/2015.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013730-97.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013730-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	: SO AR COM/ DE COMPRESSORES LTDA -ME
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00002395120154036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DESCABIMENTO DA INSTAURAÇÃO *EX OFFICIO* DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 133 CPC/2015. ADEMAIS, A PROVIDÊNCIA SERIA CUSTOSA E INÚTIL, JÁ QUE O REQUERIMENTO DA EXEQUENTE É FUNDADO NA PRESUMIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. SÚMULA Nº 435/STJ. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Pretendeu a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, sob o argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade. Juiz, *ex officio*, instaurou o incidente previsto no art. 133 do CPC/15. Esse dispositivo é de clareza solar: o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos. Não pode ser instaurado de ofício pelo Juiz.
2. Ademais, no caso o incidente é desnecessário e inútil porquanto se trata de hipótese de não localização da empresa, pessoa jurídica, no endereço até então conhecido, pelo que incidiria a Súmula 435/STJ, quando então se busca responsabilizar o sócio pelas dívidas da

sociedade.

3. Não é caso de "levantar o véu" da personalidade jurídica para buscar seus bens, à conta de abusos da personalidade jurídica, mas simplesmente de constatar que a firma devedora desapareceu de seu endereço conhecido - justamente aquele declarado ao Fisco como domicílio tributário - o que ensejaria a corresponsabilidade do sócio.
4. Seria custosa e inútil a providência equivocadamente ordenada ex officio pelo Juízo de 1º grau, já que "...Na esteira da jurisprudência do STJ, "é firme a orientação no sentido de que a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses" (STJ, AgRg no AREsp 743.185/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/09/2015)..." (AgRg no AREsp 528.857/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2016, DJe 21/06/2016).
5. Destarte, não se sustenta a instauração do incidente do art. 133 do CPC/15, a uma porque não pode ordená-lo o Juiz *ex officio*, a duas, porque é desnecessário na singularidade dos fatos aqui examinados.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000771-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000771-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	ROMAN POPESCU JUNIOR
ADVOGADO	:	SP089509 PATRICK PAVAN
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	AGENOR GOMES ALBUQUERQUE
	:	GONZALO SANCHES PALENCIA FERNANDES
	:	A E G TOPOGRAFIA E INFORMATICA S/C LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	10.00.00135-6 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DAS MATÉRIAS DITAS "OMISSAS" PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER E VULNERANDO A LEALDADE E A BOA-FÉ PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado (sustentando que os documentos comprovariam a presunção de inocência e boa-fé do embargante, uma vez que no momento da aquisição do veículo não existia qualquer bloqueio em cima do bem), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento, em síntese, de que na singularidade do caso, o veículo penhorado fora transmitido ao embargante em junho de 2008 (fls. 09), sendo que a citação do alienante ocorreu em 31/05/2001 (fls. 80vº), o que comprova cabalmente a ocorrência de fraude à execução.
3. Cumpre observar que deve ser aplicada a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, pois o que se vê é o abuso do direito de recorrer (praga que parece nunca vá ser extirpada de nossas práticas processuais), em sendo o recurso manifestamente improcedente e de caráter meramente protetatório, pelo que é aplicada no percentual de 2% do valor da causa originária - R\$ 1.000,00 (a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF), em favor do adverso. Deveras, "a oposição de embargos de declaração manifestamente protetatórios enseja a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl. No AgRg. nos EDcl. Nos EDcl. No AREsp. 101112/MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, j. 10.03.2016, DJ 29.03.2016).

4. Embargos de declaração desprovidos, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00190 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-85.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011537-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	MARCELO SCHUMAHER VENTURA
ADVOGADO	:	SP357137 CRISTINA FAVARO MEGA
INTERESSADO(A)	:	SCHUMAHER E SILVESTRINI LTDA -ME
No. ORIG.	:	10000157520158260664 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR, ONDE A PARTE AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a parte agravante simplesmente reitera os argumentos das contrarrazões de apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente e impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 13.195,92-fls. 06) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo interno com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 18157/2016

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001223-04.1987.4.03.6182/SP

	95.03.059830-3/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADO	:	SP154577A SIMONE FRANCO DI CIERO
	:	SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY
SUCEDIDO(A)	:	THE FLYING TIGERS LINE INC
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	87.00.01223-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DA LEI 10.352/2001. REMESSA OFICIAL OBRIGATÓRIA. RETRATAÇÃO. IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO. EXTRAVIO DE MERCADORIAS NÃO VERIFICADO.

1. No REsp n. 1.144.079/SP, submetido ao regime do recurso repetitivo de controvérsia, o E. Superior Tribunal de Justiça entendeu ser cabível a incidência do duplo grau de jurisdição obrigatório "quando a resolução do processo cognitivo for anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, porquanto, à época, não havia a imposição do mencionado valor de alçada a limitar o cabimento da remessa oficial". Retratação nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015.
 2. A execução fiscal foi ajuizada para o recebimento do imposto sobre a importação e respectiva multa decorrente de alegado extravio de mercadorias (Decreto n. 91.030/1985, arts. 467, II, e 478, §1º, VI).
 3. Segundo os documentos que formaram o Processo Administrativo n. 10831.001964/85-36, as mercadorias desembarcaram no Aeroporto de Viracopos no dia 22/04/1984 e, posteriormente, encaminhado para o Aeroporto de Congonhas em 23/04/1984. Insustentabilidade da ação fiscal.
3. Juízo de retratação exercido. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904515-47.1994.4.03.6110/SP

	96.03.012235-1/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	CEM S/A ARTIGOS DOMESTICOS
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	94.09.04515-0 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.
2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.
3. Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a Primeira Seção decidiu que

a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei nº 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz\$ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5º, §2º, da Lei n.7.777/89 (EREsp 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).

4. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles já consagrados pela jurisprudência do STJ nos percentuais de 42,72% para janeiro/1989 e de 10,14% para fevereiro/1989.

5. Condenação da União Federal nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Juízo de retratação exercido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018220-70.1994.4.03.6100/SP

	96.03.071293-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	IND/ DE BICICLETAS PIMONT LTDA
ADVOGADO	:	SP152397 ERICA ZENAIDE MAITAN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.18220-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. LIMITAÇÃO COM PARCELAS DO PRÓPRIO FINSOCIAL E DA COFINS. CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, II, CPC.

1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

2. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.

3. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

4. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de Finsocial deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio Finsocial e da Cofins.

5. conforme entendimento também consagrado pelo STJ, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, com assento no art. 543-C, do Código de Processo Civil, a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um *plus* que se acrescenta ao crédito, mas um *minus* que se evita.

6. De rigor a atualização do indébito pelos percentuais do IPC constantes no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10, com a redação da Resolução CJF nº 267/13 e, a partir de janeiro/96, tão somente pela taxa SELIC, com

fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95.

7. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006119-25.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.006119-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CARLOS DOMINGUES DA SILVA e outros(as)
	:	CARLOS MAY NETO
	:	CECILIA MITIE ISHIKAWA KUBO
	:	CECILIA YONEKO KATO DE SOUZA
	:	CELINA HARUKO TSUKIYAMA UEHARA
	:	CELSO BARBOSA
	:	CID WARD CAVALCANTE
	:	CLAUDEMIRO AUGUSTO MAZARON
	:	CLAUDETE MARIA KOTVAN
	:	CLAUDINEI MASUTTI ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP113588 ARMANDO GUINEZI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSTO DE RENDA. CONVERSÃO DE FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO EM PECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

1. O E. Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento com relação à conversão em pecúnia de férias, considerando que não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias que afasta a incidência tributária.

2. No que se refere à indenização recebida pelo empregado a título de licença-prêmio não gozada, o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já sumulou entendimento no sentido de que o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade de serviço não está sujeito ao imposto de renda. (Súmula nº 136).

3. No tocante ao abono assiduidade, também não incide o imposto de renda.

4. Muito embora a Lei n.º 9.430/96 tenha introduzido a possibilidade de compensação com tributos diversos administrados pela Secretaria da Receita Federal (compensação administrativa), entendo que a partir da vigência dessa lei deve ser dispensado o mesmo tratamento à denominada "compensação judicial", notadamente quanto à amplitude da compensação (tributos e contribuições compensáveis entre si), sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

5. Possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de IRPF somente com os impostos da mesma natureza, descontados do pagamento do autor.

9. Juízo de retratação exercido. Remessa oficial conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para conhecer da remessa oficial e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004950-73.1999.4.03.6109/SP

	1999.61.09.004950-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	EMPRESA EDITORA O LIBERAL LTDA
ADVOGADO	:	SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. LIMITAÇÃO COM PARCELAS DO PRÓPRIO PIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, II, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
2. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
3. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
4. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.
5. Quanto à verba honorária, considerando o valor da causa, deixo de aplicar, no presente caso, os critérios de arbitramento disciplinados no Código de Processo Civil de 2015, evitando, com isso, a majoração excessiva dessa verba e o elemento surpresa para a parte sucumbente, em atenção ao princípio da razoabilidade.
6. Considerando a sucumbência mínima da União Federal e o valor dado à causa, condenação da autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
7. Juízo de retratação exercido. Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e dar parcial provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0554385-45.1983.4.03.6100/SP

	2001.03.99.003825-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
----------	---	---

PARTE AUTORA	:	S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA
ADVOGADO	:	RJ011984 ALICE DA ROCHA BORGES e outro(a)
PARTE RE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.05.54385-1 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DA LEI 10.352/2001. REMESSA OFICIAL OBRIGATÓRIA. RETRATAÇÃO. IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO. AGENTE MARÍTIMO. DESCARGA EFETUADA ANTES DO DECRETO-LEI N. 2.472/1988. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. MERCADORIA A GRANEL. PERDA INFERIOR A 5%. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. RESOLUÇÃO CJF 267/20013.

1. No REsp n. 1.144.079/SP, submetido ao regime do recurso repetitivo de controvérsia, o E. Superior Tribunal de Justiça entendeu ser cabível a incidência do duplo grau de jurisdição obrigatório "*quando a resolução do processo cognitivo for anterior à reforma engendrada pela Lei 10.352/2001, porquanto, à época, não havia a imposição do mencionado valor de alçada a limitar o cabimento da remessa oficial*". Retratação nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015.
2. Como a autora exerce as atividades de agente marítimo e o descarregamento das mercadorias foi realizado antes da vigência do Decreto-Lei 2.472/1988, conclui-se que não há responsabilidade pelo pagamento do imposto sobre a importação, porquanto inexistente previsão legal. Precedentes.
3. A quantia perdida representa menos de 5% daquela declarada, de modo que se mostra incabível a imposição do imposto sobre a importação. Precedentes.
4. Quanto à incidência de juros de mora, aplica-se a Súmula n. 188/STJ, sendo devidos a partir do trânsito em julgado da sentença.
5. A correção monetária deve incidir desde o pagamento indevido até a efetiva restituição (Súmula n. 162/STJ), observando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267/2013.
6. A partir de 1º/01/1996, com a vigência da Lei n. 9.250/1995, o único índice a ser utilizado é a SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro, seja de atualização monetária, seja de juros.
7. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0604143-55.1995.4.03.6105/SP

	2001.03.99.031861-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VIRTUDES AVILA RODRIGUES JORGE
ADVOGADO	:	SP018909 GERALDO FRANCO GOMES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.06.04143-1 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo

1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

3. Mesmo para fins de questionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1501429-65.1998.4.03.6114/SP

	2001.03.99.037045-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
	:	SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
	:	SP234610 CIBELE MIRIAM MALVONE TOLDO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	98.15.01429-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À CORTE REGIONAL. NOVO JULGAMENTO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Existência de contradição no v. acórdão embargado ao manter a sentença que extinguiu a execução fiscal e, ao mesmo tempo, determinar que, havendo saldo remanescente de compensação, a execução deveria prosseguir.

2. Com o reconhecimento pela própria União Federal, em sua apelação, de que "*a sentença concessiva da segurança, eliminou o objeto dos embargos. Sendo assim, não poderiam os embargos a ele opostos ter recebido provimento jurisdicional de mérito, posto terem perdido seu objeto. De fato, se a finalidade dos embargos é desconstituir o débito exequendo, uma vez cancelado este, aqueles perdem sua razão de ser. A ação de embargos, portanto, jamais poderia ser julgada procedente, como neste caso, pois tal decisão implica decretar a desconstituição de uma relação jurídica obrigacional já desfeita, já inexistente.* (grifei)", a execução deve ser extinta, mantida a sentença neste ponto.

3. Ademais, cumpre ressaltar ainda, que o laudo pericial de fls. 120/142 comprova a quitação dos débitos tributários, não tendo mais o porquê permanecer a execução fiscal.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2002.61.82.017362-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C
ADVOGADO	:	SP220294 JOÃO PAULO DE SEIXAS MAIA KREPEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00173620620024036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA (ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80). CRÉDITO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, II DO CTN). EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE.

1. A par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento de débito inscrito na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.
2. A inscrição do débito no valor de R\$ 61.065,31 (sessenta e um mil, sessenta e cinco reais e trinta e um centavos), que se pretende anular, foi motivada por erro de fato no preenchimento de Declaração de IRPJ/1997.
3. A fim de regularizar sua situação, o contribuinte ingressou com Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União em 22/10/2001, apresentando guias DARF de pagamento dos débitos e invocando a compensação tributária, o que não impediu a Procuradoria da Fazenda Nacional de ajuizar a respectiva execução fiscal em 07.05.2002.
4. Após sucessivos pedidos de suspensão do feito, a Fazenda requereu, com base em despacho da Receita Federal emitido em março de 2005 a substituição da certidão da dívida ativa, com sensível redução do valor do débito, o qual foi pago pelo contribuinte e ensejou o pedido fazendário de extinção da execução fiscal.
5. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), por atender as peculiaridades do caso concreto.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2003.61.82.031769-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TEXPLAST ACESSORIOS TEXTEIS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69.

LEGALIDADE.

1. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal (Fazenda Nacional), inclusive contra massa falida, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes, sendo incabível a condenação em sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.
2. Juízo de retratação exercido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030140-89.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.030140-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	FUNDACAO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUICAO NACIONAL DE BENEFICENCIA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009500-35.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.009500-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
----------	---	---

APELANTE	:	STU SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
	:	SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
	:	MS016222 SUZANA DE CAMARGO GOMES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA PROGRESSIVIDADE. LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO INEXISTENTE. CRÉDITO EXIGÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC/73 autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Observa-se que a aplicação dos dispositivos não reclama a existência de jurisprudência unânime, bastando que seja predominante o entendimento jurisprudencial invocado.
2. A Lei nº 9.393/96, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, previu em anexo alíquotas progressivas, consagrando não apenas o caráter fiscal do imposto, mas, sobretudo, a extrafiscalidade, ao estabelecer uma relação entre a área do imóvel e o grau de sua utilização.
3. O caráter regulador do ITR está em consonância com os preceitos constitucionais que regem o Sistema Tributário Nacional, nos termos do que dispõe o art. 153, § 4º, I, da Constituição Federal, sem que se possa falar em qualquer inconstitucionalidade a macular referida lei.
4. Trata-se, a bem da verdade, de importante instrumento de política fundiária, com a finalidade de promover a função social da propriedade rural, desestimulando a manutenção de propriedades rurais improdutivas.
5. A progressividade fiscal do imposto atende ao princípio da capacidade contributiva, segundo o qual, *sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.*
6. Nada obstante o ITR seja classificado como imposto de natureza real, a maior dimensão do imóvel rural faz presumir, proporcionalmente, maior riqueza do contribuinte e, portanto, maior capacidade econômica e contributiva.
7. De acordo com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houve 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 (grifei).
8. Tendo em vista o valor atribuído à causa, bem como a sua natureza e complexidade, mitigo a verba honorária para R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010360-14.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.010360-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP090042 DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro(a)
APELADO(A)	:	CONFECOES BETELGEUSE LTDA

ADVOGADO	:	SP064666 CARLOS TAKESHI KAMAKAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00103601420044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO CONVERTIDO EM RENDA. SALDO REMANESCENTE. SEGUIDAS INTIMAÇÕES PARA MANIFESTAÇÃO FAZENDÁRIA. SUCESSIVOS PEDIDOS DE CONCESSÃO DE PRAZO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DÉBITO ABALADA.

1. A empresa devedora ingressou com exceção de pré-executividade e realizou depósito judicial correspondente ao valor da execução a fim de afastar a penhora sobre o faturamento, o qual foi convertido em renda em favor da exequente e ensejou sua intimação em 17/03/2010 para apresentar eventual saldo remanescente com o cálculo discriminado do valor apurado.
2. Sucessivamente intimada a manifestar-se conclusivamente a respeito da existência de saldo remanescente, a Procuradoria Federal limitou-se a requerer, vez após outra, novos prazos, o que se estendeu por período superior a 2 (dois) anos. Tal fato motivou o magistrado de primeiro grau a prolatar sentença de extinção do feito executivo nos termos do art. 794, I do CPC/1973.
3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado aguardando indefinidamente que a parte, no caso, forneça informação acerca da existência de saldo remanescente, mormente considerando-se que lhe foi oportunizada tal manifestação. O prosseguimento do feito, com o cumprimento das providências necessárias ao seu regular andamento, cabia à exequente.
4. A desídia da exequente, instada sucessivamente a se manifestar ao longo de mais de 2 (dois) anos, implica na impossibilidade de subsistência do título executivo, pois restou abalada a presunção de liquidez e certeza do débito.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006133-96.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.006133-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ HENRIQUE ROCHA CORREARD
ADVOGADO	:	SP081704 GERALDO GRANADO DE SOUSA ROMEU e outro(a)
INTERESSADO	:	FAUSE LUIZ LOMONACO
ADVOGADO	:	MG091658 LUIZ HENRIQUE MARQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00061339620054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alegam os embargantes, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela União Federal e pelo Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União Federal e pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018782-93.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.018782-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	AFONSO JOSE INACIO e outro(a)
	:	MARCIO JOSE INACIO
ADVOGADO	:	SP101216 RICARDO DE TOLEDO PIZA LUZ e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alegam os embargantes, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos por AFONSO JOSÉ INÁCIO, MÁRCIO JOSÉ INÁCIO e pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por AFONSO JOSÉ INÁCIO, MÁRCIO JOSÉ INÁCIO e pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025820-59.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.025820-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	SAO PAULO FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO	:	SP089039 MARCELO AVANCINI NETO e outro(a)
EMBARGANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP042888 FRANCISCO CARLOS SERRANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS

No. ORIG.	: 00258205920054036100 10 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. EFEITO INFRINGENTE. OPERAÇÃO DE CÂMBIO ILEGÍTIMA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE INTERMEDIÇÃO DE ATLETA. VALOR REPASSADO INFERIOR AO ALEGADO. COMPROVAÇÃO. MULTA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE ELIDIDA.

1. O SPFC celebrou com o clube Rayo Vallecano contrato de transferência de atleta, cujo pagamento de US\$ 1.000.000,00 seria realizado em cinco parcelas de US\$ 200.000,00 cada.
2. Por sua vez, conforme se denota do item 2 do instrumento particular de aditamento do aludido contrato, a empresa Camera Bar Sports Center receberia do SPFC o montante correspondente a 10% (dez por cento) do valor contratado, referente à comissão pela prestação do serviço de intermediação do atleta, o que restou demonstrado pela Nota Fiscal n.º 118-A, emitida 28/12/1995.
3. Por outro lado, entendendo o BACEN que o valor repassado à empresa Camera correspondia a US\$ 200.000,00, calculou a multa sobre referido valor, fundamentando tal decisão exclusivamente na existência de um suposto cheque repassado pelo SPFC, cuja prova não foi feita, quer no procedimento administrativo, quer nos presentes autos.
4. Quando devidamente intimado a se manifestar acerca da existência da supracitada nota fiscal, o BACEN restringiu seus argumentos apenas à impossibilidade de utilização dos embargos de declaração para fins de reduzir o valor da multa aplicada.
5. Existindo prova capaz de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do procedimento administrativo, *i.e.*, demonstrada que a operação de câmbio ilegítima correspondia, em verdade, a US\$ 100.000,00, mostra-se de rigor a redução do valor da base de cálculo da multa de US\$ 200.000,00 a US\$ 100.000,00.
6. No mais, não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo art. 535, I e II do CPC/1973 (art. 1.022, I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC).
7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração do Banco Central do Brasil não merecem acolhida.
8. Embargos de declaração opostos pelo São Paulo Futebol Clube acolhidos, com efeito modificativo do julgado, e embargos de declaração opostos pelo Banco Central do Brasil rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo São Paulo Futebol Clube (SPFC) e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo Banco Central do Brasil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901691-62.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.901691-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP192138 LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ASSOCIACAO DE FARMACIAS E DROGARIAS INDEPENDENTES DE SAO JOSE DO RIO PRETO E REGIAO ASSOFAFI
ADVOGADO	: SP107719 THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem

acolhida.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001620-46.2005.4.03.6113/SP

	2005.61.13.001620-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	PADRAO BENEFICIAMENTO E COM/ DE COUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003486-06.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.003486-2/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO	:	MS004413A DONIZETE A FERREIRA GOMES

APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS GONCALVES
ADVOGADO	:	MS009972 JARDELINO RAMOS E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034860620064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. LIBERDADE DE ASSOSSIAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 212/99 CJF. DEVOLUÇÃO DE ANUIDADES.

1. O requerimento de cancelamento da inscrição do autor foi indeferido sob a alegação de que o cargo exercido envolve *atividades que são prerrogativas de contabilistas legalmente habilitados* (fls. 04/05).
2. Não obstante, o cancelamento de inscrição perante conselhos profissionais é livre, não sendo necessária prova de não exercício da profissão para que ocorra o desligamento.
3. É o que se depreende da interpretação do art. 5º, XX da Constituição Federal, ao estabelecer que *ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado*.
4. Assim, realizado o desligamento, cabe ao Conselho Profissional, após fiscalização em que se comprove eventual exercício irregular da profissão, adotar as medidas cabíveis de acordo com a legislação de regência.
5. Ademais, verifica-se que conforme a resolução nº 212/99 do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta as atribuições dos cargos e os requisitos de formação especializada e experiência profissional a serem exigidos para o ingresso nas carreiras a que se refere o art. 1º da Lei nº 9.421, de 24 de dezembro de 1996, a inscrição perante o Conselho Réu não é exigida para os cargos de técnicos judiciários, com especialidade em contabilidade.
6. A referida resolução aponta que para o exercício da função é necessário Curso de Técnico de Contabilidade, devidamente reconhecido e formação completa em nível de 2º Grau, sendo estas as mesmas exigências previstas no Edital do concurso Público em que o autor foi aprovado (fls. 16).
7. No tocante ao pedido de devolução das anuidades pagas, há prova nos autos de que o autor requereu a baixa de seu registro nos quadros do conselho na data de 19 de novembro de 1998 e seu requerimento foi analisado em 20 de janeiro de 1999 (fls. 25). Nesta oportunidade deixou de existir a voluntariedade da inscrição e, portanto, seria incabível a cobrança das referidas anuidades, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença ora impugnada.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-80.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.002698-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NAZARETH IND/ E COM/ DE PAPEL E PAPEL AO LTDA
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026880-33.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.026880-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OTAVIO BRAGA SANTOS GAS -ME
ADVOGADO	:	SP206762A ONIVALDO FREITAS JÚNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00268803320064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, no qual, equivocadamente, constou *2016*, quando o correto seria *2006*. Desse modo, o último parágrafo do voto (fls. 95vº) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: *Assim, a r. sentença deve ser parcialmente reformada para reconhecer que o regular funcionamento da autora ocorreu somente a partir de 13 de dezembro de 2006.*
2. Também merece reparo o item 6 da ementa, que assim fica redigido: *6. Assim, a r. sentença deve ser parcialmente reformada para reconhecer que o regular funcionamento da autora ocorreu somente a partir de 13 de dezembro de 2006.*
3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012401-14.2006.4.03.6301/SP

	2006.63.01.012401-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUCILENE DOS REMEDIOS PADILHA
ADVOGADO	:	SP138153 ELENILTO LEANDRO DA SILVA e outro(a)

No. ORIG.	: 00124011420064036301 8 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INTERESSE DE AGIR. CPF. CNPJ. FRAUDE DE TERCEIRO. CANCELAMENTO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. A Secretaria da Receita Federal, órgão pertencente à União, é responsável pela inscrição no CPF e CNPJ e, portanto, responde por eventuais irregularidades existentes nesta seara.
2. Somente em razão da fraude para emissão do CPF e CNPJ é que foi possível a abertura da empresa Lucilene dos Remédios Padilha Confecções - ME. Ainda conforme os documentos de fls. 497/501 a União enviou ofício a Junta Comercial do Estado de São Paulo informando as irregularidades apuradas e sugerindo que fossem adotadas as medidas necessárias, o que de pronto foi acatado. Assim, infere-se que a União possui a autoridade necessária para que a situação da autora fosse ajustada, motivo pelo qual se reconhece a sua legitimidade passiva.
3. Ademais, mesmo que o erro na emissão tenha acontecido em decorrência de fraude de terceiro o cancelamento das inscrições só poderia ser feito pelo órgão responsável.
4. Análise preliminar de falta de interesse de agir em conjunto com o mérito, visto que com ele se confunde.
5. É verdade que na época em que foi ajuizada a presente ação as Instruções Normativas da Receita Federal não admitiam o cancelamento da inscrição junto ao Cadastro de Pessoas Físicas - CPF na hipótese de se uso indevido por terceira pessoa.
6. Ainda que a legislação fosse de sentido contrário, há entendimento jurisprudencial desta Corte quanto à possibilidade de cancelamento e atribuição de novo número do CPF em casos semelhantes. Vale-se do mesmo raciocínio em relação ao cancelamento do CNPJ.
7. No mesmo sentido registram-se outros julgados federais: TRF-1 - AC: 173664220044013300 BA 0017366-42.2004.4.01.3300, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Data de Julgamento: 07/10/2013, QUINTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.180 de 14/10/20 -- TRF-4 - AC: 1502 PR 2006.70.01.001502-8, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 12/05/2010, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 31/05/2010 -- TRF-5 - REOAC: 319198 PE 2002.83.00.005977-5, Relator: Desembargador Federal Edilson Nobre (Substituto), Data de Julgamento: 06/11/2003, Terceira Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 18/12/2003 - Página: 409.
8. No caso em voga, a fraude restou plenamente comprovada por meio da prova pericial (fls. 373/415) em que se concluiu: Pelo que se detectou, face o material disponível, as assinaturas objeto da lide foram falsificadas, pelo procedimento de trabalho copiativo.
9. Ora, se um cidadão - em face de quem a União e a Receita Federal não podem investir por conta de qualquer irregularidade de procedimento fiscal - está sofrendo múltiplos constrangimentos por conta de quem indevidamente se assenhoreou do número de sua inscrição no CPF e no CNPJ, o natural seria que o Poder Público até o amparasse nesse momento difícil, cancelando as inscrições fraudulentas.
10. Em relação aos honorários advocatícios, reformo a r. sentença para fixar o valor em R\$ 500,00 (quintos reais), pois referido valor se amolda ao grau de complexidade da causa, atende aos ditames legais e guarda consonância com a jurisprudência desta E. Turma.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0050472-87.1998.4.03.6100/SP

	: 2007.03.99.015228-9/SP
--	--------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: SUISSA SOCIEDADE CORRETORA DE CAMBIO LTDA
ADVOGADO	: SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
	: SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.50472-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004573-51.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.004573-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	ORLANDO VARUZZI FILHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP203484 CYNTHIA DA FONSECA LOBERTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	AIDA MARTINS CASIMIRO VARUZZI
ADVOGADO	:	SP203484 CYNTHIA DA FONSECA LOBERTO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alegam os embargantes, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2007.61.00.031450-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ HENRIQUE ROCHA CORREARD
ADVOGADO	:	SP081704 GERALDO GRANADO DE SOUSA ROMEU e outro(a)
INTERESSADO	:	FAUSE LUIZ LOMONACO
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	00314502820074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2007.61.02.010375-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MANOEL PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP167399 CLAUDIO MORETTI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ANISTIA. ART. 37, §6º, DA CF. PERSEGUIÇÃO NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. PRISÃO POR MOTIVOS POLÍTICOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Inicialmente, em julgamento proferido pela Comissão de Anistia o autor obteve a reparação econômica pelos danos materiais experimentados, nos termos da Portaria nº 2.021/2006: *Declarar MANOEL PEREIRA DE SOUZA anistiado político, concedendo-lhe reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única no valor correspondente a 30 (trinta) salários mínimos, equivalente nesta data a R\$ 10.500,00 (dez mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 1º, incisos I e II c.c artigo 4º, §1º, da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002 (fls. 107).*

2. No entanto, ainda que o pedido de anistia tenha sido submetido à análise administrativa, por meio de procedimento instaurado nos termos da Lei Federal nº 10.559/02, verifica-se que neste ato se restringe à reparação dos prejuízos materiais, sem versar sobre a compensação de danos morais.
3. Logo os pedidos de indenizações patrimoniais e morais são baseados em fundamentos jurídicos distintos, podendo ser percebidos de forma simultânea.
4. Ademais, a discussão em sede administrativa da condição de anistiado não impede o ingresso na via judicial para requerimento de indenização por danos morais.
5. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por danos morais, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
6. Pleiteia-se nos presentes autos a reparação por danos morais decorrentes de alegadas perseguições políticas sofridas pelo autor, que teriam sido causadas pelos então agentes da União Federal, no período do golpe militar de 1964.
7. O cerne da questão em desate encontra-se na comprovação da existência de danos efetivos causados pelos atos de agentes administrativos, no período da ditadura militar.
8. Sustenta que exercia o cargo de Presidente do Sindicato dos Trabalhadores da Indústria e Construção do Mobiliário de Cianorte no momento em que manifestantes ligados à ditadura militar tentaram invadir o sindicato, saqueando e incendiando o estabelecimento e a residência do autor que ficava aos fundos.
9. Nesse aspecto, relata o autor que foi preso por motivos políticos, em razão de sua atuação como dirigente sindical, passando por torturas psicológicas.
10. Tais fatos foram comprovados na documentação acostada aos autos, dentre os quais: fichário provisório individual, confirmando a detenção do autor (fls. 24/25); ata de julgamento da comissão de anistia (38/40), reconhecendo a condição de anistiado.
11. Exsurge do exame destes documentos a patente participação da ré, diante da prisão do autor, que se deu por força do regime vigente à época.
12. No que pertine aos danos morais, embora não haja, por óbvio, relato documental das torturas físicas e mentais sofridas, houve a comprovação da prisão efetuada por motivos exclusivamente políticos e ideológicos e da coação exercida pelos agentes federais, em graves situações de repressão e restrições à pessoa do autor, de forma ostensiva, com repercussão claramente contundente e prejudicial em sua vida.
13. O intenso prejuízo no âmbito pessoal, psicológico, profissional, familiar e social do autor, banido à condição de pária, marginal subversivo, criminoso, sob o tormento constante do terror vigente à época e o risco de sofrer novas prisões e torturas, tornam inquestionável o lamentável abalo sofrido pelo autor, que ultrapassa completamente os limites dos dissabores aos quais se sujeitam os cidadãos comuns, sendo certo que o quadro probatório produzido foi suficiente para que se possa afirmar que houve a efetiva ocorrência de danos morais, causados de forma manifestamente injusta pela repressão política, em atos praticados pelos agentes administrativos.
14. Comprovada a ocorrência dos danos morais e a relação de causalidade, necessária a responsabilização da ré, para fins de indenização por danos morais, sendo então necessária a apuração do *quantum* indenitário, em valor que não pode ser ínfimo nem abusivo, devendo ter cunho reparador à vítima, minimizando a sua dor, sem ensejar o seu enriquecimento sem causa, nem perder o caráter punitivo ao ofensor.
15. Nesse aspecto, o montante de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) é quantia considerada adequada, diante da gravidade da situação ocorrida com o autor e dos lamentáveis reflexos perpetrados em sua vida pessoal e profissional.
16. Quanto à verba honorária, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, condeno a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, em virtude da natureza da causa e do trabalho realizado pelo advogado.
17. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012262-37.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.012262-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP127148 DEBORA STIPKOVIC ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)

No. ORIG.	: 00122623720074036104 7 Vr SANTOS/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO (ART. 151, II DO CTN). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. Encontrando-se o crédito fazendário com a exigibilidade suspensa, face ao depósito do montante integral efetivado anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal (art. 151, II do Código Tributário Nacional), afigura-se indevido o ajuizamento da respectiva execução fiscal, pelo que correta a r. sentença que julgou procedentes os presentes embargos à execução fiscal.
2. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200500247820/RS, Rel. Min. José Delgado, j. 04.08.2005, v.u., DJU 12.09.2005, p. 245; TRF3, 5ª Turma, AG n.º 200103000358383, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 20.10.2003, v.m., DJU 21.07.2005, p. 598.
3. Verba honorária mantida no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme autorizado pelo art. 85 do Código de Processo Civil de 2015.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005154-09.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.005154-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	: SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2007.61.19.007384-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	BANCO BMG S/A
ADVOGADO	:	SP143966 MARCELO SANTOS OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202305 AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDUARDO ZINEZI
ADVOGADO	:	SP079032 TEREZA CRISTINA DE BRITO DRAGUE e outro(a)
No. ORIG.	:	00073842420074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE. DANOS MORAIS. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

1. Ainda que o contrato de empréstimo pessoal mediante consignação em benefício previdenciário tenha sido realizado através da Central de Atendimento BMG, gerando a avença sob nº 164551313, a realização de empréstimo consignado sobre valores previdenciários está sujeita à aprovação do INSS, sendo este responsável pelo repasse dos valores descontados às instituições financeiras. Evidencia-se a legitimidade do INSS, pois a liberação do empréstimo depende de análise da autarquia acerca da regularidade do contrato firmado entre as partes.
2. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado responde por comportamentos comissivos de seus agentes, que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros (art. 37, § 6º, da CF)
3. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.
4. Quanto à concessão de empréstimo consignado, verifica-se que, mesmo sendo realizado perante instituição financeira privada, o repasse dos valores é operado pelo INSS que deve apurar eventuais fraudes, recebendo para tanto documentação comprobatória da autorização para o desconto do empréstimo, conforme o art. 6º, caput, da Lei 10.820/2003.
5. Houve omissão na conduta do INSS, que atuou sem a diligência necessária, ao permitir o empréstimo sem análise da documentação apresentada.
6. Em análise ao presente caso, restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público. O autor teve que procurar diversos órgãos para solucionar a situação enfrentada, ademais se viu privado de parte de seu benefício, que possui natureza alimentar, por mais de um ano.
7. O montante fixado em sentença guarda consonância com a jurisprudência pátria que tem estabelecido valores razoáveis na fixação das indenizações por dano moral. Considerando as peculiaridades do caso concreto, não há razão que justifique a redução do valor da indenização. O MM. Juiz *a quo* levou em consideração os elementos inerentes à hipótese vertente: a conduta da autarquia, a demora e as suas implicações para o segurado, o caráter punitivo e educativo da fixação do montante a indenizar, bem como as características do ofensor e do ofendido.
8. O quantum fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do C. STJ), com a incidência de juros moratórios desde o evento danoso (Súmula 54 do C. STJ), utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. Ayres Britto, Relator p/ Acórdão: Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 14/03/2013, DJ 26/09/2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. 22/04/2014, DJ 06/05/2014.
9. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação do Banco BMG improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001690-62.2007.4.03.6123/SP

	2007.61.23.001690-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IVONETE CONCEICAO DA SILVA CARDOSO DO PRADO
ADVOGADO	:	SP239092 IVONETE CONCEIÇÃO DA SILVA CARDOSO DO PRADO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032122-81.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.032122-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES e outros(as)
	:	CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES FILHO
	:	MARCOS BUENO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP017996 FERNANDO BARBOSA NEVES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
INTERESSADO(A)	:	MULTICAR VEICULOS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SÓCIO CITADO NA EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS COPROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL QUE NÃO TIVERAM SUAS FRAÇÕES IDEAIS CONSTRITAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. NÃO CONHECIMENTO. BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. IMPENHORABILIDADE. COMPROVAÇÃO SUFICIENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS À EMBARGADA.

1. O embargante Sr. CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES figura no polo passivo da execução movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da empresa MULTICAR VEÍCULOS LTDA., desde 14/06/2002, pelo que não se enquadra na previsão constante do art. 1.046 do CPC/1973, atual art. 674 do CPC/2015. Aplicação da Súmula 184 do extinto TFR.
2. Os embargantes CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES FILHO e MARCOS BUENO DE MORAES são partes ilegítimas

para o ajuizamento destes embargos vez que, conforme informações coligidas dos autos, a constrição recaiu sobre a metade ideal ou 50% do imóvel referido na exordial e pertencente ao Sr. CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES, não tendo afetado as partes ideais dos demais coproprietários. Devem ser reputadas partes ilegítimas para a propositura dos embargos de terceiro, vez que, nos termos do art. 1.046 do CPC/1973, atual art. 674 do CPC/2015, não sofreram constrição ou ameaça de constrição sobre suas frações ideais.

3. Apelação não conhecida na parte em que reitera, genericamente, os argumentos declinados em sua contestação. Ao fazer referência genérica aos fundamentos ali expostos, o recurso deixou de atender a forma preconizada pelo art. 514, II do CPC/1973, atual art. 1.10, II do CPC/2015, de modo que a parte não se desincumbiu do ônus da impugnação específica quanto à matéria alegada.

4. Muito embora os embargantes sejam parte ilegítima ativa para o ajuizamento dos presentes embargos de terceiro, o que enseja o decreto de extinção do feito, entendo que a questão relativa à impenhorabilidade do bem de família, por se tratar de matéria de ordem pública, admite apreciação de ofício, como o fez o magistrado de primeiro grau.

5. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família, conforme disposto no art. 226, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

6. A condição de bem de família do imóvel encontra-se suficientemente documentada, tendo sido juntados aos autos contas de energia elétrica, telefone, guia de pagamento do IPTU e correspondências bancárias, em nome dos embargantes. O registro do imóvel no 15º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo indica que, quando da efetivação da constrição judicial sobre o bem, o Sr. CARLOS ALBERTO BUENO DE MORAES era domiciliado e residente no referido endereço.

7. A Fazenda não logrou infirmar, com qualquer documento, a condição ostentada pelo bem imóvel.

8. Desnecessária a juntada aos autos de certidões dos cartórios de imóveis, a fim de comprovar que o bem penhorado é o único da família, o que guarda consonância com o entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

9. Precedentes: STJ, 3ª Turma, REsp 201302298983, Rel. Ministra Nancy Andrigui, j. 08.10.2013, DJE 15.10.2013; TRF1, 6ª Turma Suplementar, AC 1999.34.00.015490-0, Rel. Juiz Federal André Prado de Vasconcelos, j. 29.08.2011, publ. 06.09.2011; TRF1, 8ª Turma, AC 2006.38.13.000460-3, Rel. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, j. 30.11.2010, publ. 11.02.2011.

10. A despeito de a questão atinente ao bem de família tenha encontrado deslinde favorável aos embargantes, estes são parte ilegítima para os presentes embargos, de modo que devem ser mantidos os honorários advocatícios devidos à União Federal no percentual de 10% (dez por cento), devidamente atualizados em observância à Resolução 267/2013 do CJF, porém, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme autorizado pela legislação de regência e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

11. Apelação da parte embargante parcialmente provida. Apelação da embargada não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte embargante, não conhecer de parte da apelação da embargada e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002912-03.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.002912-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ECONOMUS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP182304A MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00029120320084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. CORRETORA DE SEGUROS. ENTIDADE NÃO EQUIPARADA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 3º, § 1º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, CPC.

1. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.400.287/RS, representativo da controvérsia, decidiu sobre a questão da equiparação das "sociedades corretoras de seguros", para fins de tributação, aos "agentes autônomos de seguros privados"

e/ou às "sociedades corretoras", contida no art. 22, §1º, da Lei n. 8.212/91.

2. Decidiu aquela Corte que não cabe confundir as "sociedades corretoras de seguros" com as "sociedades corretoras de valores mobiliários" (regidas pela Resolução BACEN n. 1.655/89) ou com os "agentes autônomos de seguros privados" (representantes das seguradoras por contrato de agência).
3. Por fim, fixou posicionamento segundo o qual as sociedades corretoras de seguros estão fora do rol de entidades constantes do art. 22, §1º, da Lei n. 8.212/91. (grifei)
4. Na presente ação a autora pleiteia, quanto ao PIS, a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento com base no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, sempre que obtiver ingressos decorrentes de aplicações financeiras, bem como a restituição dos valores recolhidos indevidamente a este título desde fevereiro/98 até setembro/2006.
5. A constitucionalidade da base de cálculo prevista pela Lei nº 9.718/98, para as contribuições ao PIS e à Cofins, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da lei nº 9.718/98.
6. Por seu turno, a Lei nº 10.637/2002, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo da contribuição ao PIS, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.
7. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
8. Muito embora a autora entenda que, a despeito da edição da Lei nº 10.637/02, continuaria sujeita à tributação na forma do seu artigo 8º, não é essa a interpretação que deve ser dada ao caso em questão. Pois, se as sociedades corretoras de seguros não estão listadas no art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, para fins de equiparação à instituição financeira, também não o estão no art. 8º, I, da Lei nº 10.637/02, que lhe exclui do regime não cumulativo.
9. De rigor o reconhecimento de inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento do PIS com base no § 1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98, somente durante a sua vigência, no tocante aos ingressos decorrentes de aplicações financeiras, considerando o fato de a autora não ser equiparada à instituição financeira.
10. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 01/02/2008 e os recolhimentos indevidos a título de PIS, no período de 1º de fevereiro de 1999 até 1º de dezembro/2002 (fls. 91/138), foram todos efetuados em 10/12/2007, sem que tenha transcorrido, portanto, o lapso prescricional quinquenal.
11. Os créditos da autora utilizados para restituição devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
12. Em face da sucumbência mínima da União Federal, condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
13. Juízo de retratação exercido para dar parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015694-42.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015694-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BOMBRIIL S/A
ADVOGADO	:	SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO
	:	SP283985A RONALDO REDENSCHI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO.

INOCORRÊNCIA. IMPORTAÇÃO. DÚVIDA ACERCA DA CORRETA CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. ART. 24 DA LEI N.º 11.457/2007. ATRASO DE MAIS 1 (UM) ANO NA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA (AIIM). PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE. MERCADORIA DE IMPORTAÇÃO PERMITIDA. DESEMBARAÇO. POSSIBILIDADE.

1. Não conhecido o agravo retido interposto, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme disposição do art. 523, § 1º, do antigo CPC, vigente à época.
2. No caso concreto, a impetrante, ao importar o maquinário do Japão objeto da Declaração de Importação n.º 08/0370257-9, classificou-o em posição tarifária diversa da adotada pela autoridade fiscal, com reflexos em relação às alíquotas do Imposto de Importação (II), PIS-Importação e Cofins-Importação.
3. Apesar de a impetrante ter apresentado, em 17/06/2007, manifestação de inconformidade, a autoridade, até a impetração do presente *mandamus*, em 02/07/2008, não havia lavrado o auto de infração com imposição de multa.
4. A Constituição da República, em seu art. 5º, LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais, estabelecendo a Lei n.º 11.457/2007, em seu art. 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração profereir decisão administrativa de interesse do contribuinte.
5. Passado mais de 1 (um) ano, o Auto de Infração e Imposição de Multa (AIIM) ainda não havia sido lavrado, em completa afronta ao princípio constitucional da razoável duração do processo.
6. Tendo a Fazenda Pública meios próprios e eficazes para a cobrança de tributos e das demais despesas acessórias, mostra-se desarrazoada a medida adotada, sendo possível, no presente caso, a aplicação analógica da Súmula n.º 323 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual *é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos*.
7. Inexistindo fraude no procedimento de importação e não sendo a mercadoria em questão de importação proibida, agiu bem r. Juízo de origem ao determinar que a autoridade impetrada proceda à lavratura do competente AIIM, para constituição de apontada diferença tributária existente, sem embargo da verificação de outras eventuais infrações, bem como o desembaraço do maquinário, ficando assegurado o direito a defesa administrativa, nos termos do Decreto n.º 70.235/72, sem apresentação de qualquer espécie de garantia.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017964-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.017964-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020858-85.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.020858-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e filia(l)(is)
	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023468-26.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.023468-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	VITA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP349177A WEBER DO AMARAL CHAVES
	:	SP159374 ANA CAROLINA SANCHES POLONI ANTONINI
	:	SP159374 ANA CAROLINA SANCHES POLONI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
----------	---	--

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007328-81.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.007328-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	CONSTRUSHOPPING SOROCABA LTDA
ADVOGADO	:	SP250384 CINTIA ROLINO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00073288120084036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002703-95.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.002703-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MORIVALDO DO CARMO COLPAS
	:	HENRIQUE BASTOS MARQUEZI
	:	MAIR DO CARMO COLPAS JUNIOR
	:	SERGIO ITALO VISIOLI
	:	JOAO NABOR ZANETTI
	:	CARLOS EDUARDO SANTOS
	:	GILBERTO DONIZETE TENREIRO
ADVOGADO	:	SP031445 EDSON MICALI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00027039520084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PAULIANA. FRAUDE CONTRA CREDORES RECONHECIDA. ANULAÇÃO DAS VENDAS DOS AUTOMÓVEIS. ANTERIORIDADE DO CRÉDITO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. ACERVO PROBATÓRIO NÃO IMPUGNADO. *CONSILIIUM FRAUDIS*. INEXISTÊNCIA.

1. Vigora no ordenamento jurídico pátrio o princípio da responsabilidade patrimonial, por meio do qual *o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei* (CPC/2015, art. 789). Redação semelhante apresentava o art. 591 do CPC/1973.
2. O Código Civil disciplinou a fraude contra credores nos arts. 158 a 165, com o propósito de coibir a prática de atos fraudulentos que acarretem a diminuição do patrimônio do devedor, com o propósito de prejudicar os seus credores.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça já entendeu que o requisito da anterioridade pode ser dispensado quando restar demonstrado que houve uma fraude predeterminada em detrimento de credores futuros.
4. Ainda que o contribuinte tenha sido notificado do encerramento da ação fiscal em 15/12/2006, quando já havia concretizado todas as alienações (12 a 29/05/2006 e 31/08/2006), o requisito da anterioridade do crédito está suficiente demonstrado nos autos, ante o nítido comportamento fraudulento dos corréus.
5. Quanto à alienação do veículo COB-3531, o corréu Carlos Eduardo Santos apresentou documentos comprovando ser terceiro de boa-fé e ter adquirido o veículo em revenda de automóveis usados diretamente de um vendedor chamado Humberto Chumba, cumprindo destacar que nenhum dos documentos produzidos foi impugnado pela União, aplicando-se a regra inserta no art. 373, I e II do CPC/2015 (art. 333, I e II do CPC/1973).
6. O contrato particular de compra e venda firmado em 08/04/2006 entre o corréu e o vendedor demonstra que o veículo ainda encontrava-se em nome da devedora e que o pagamento seria realizado por meio de cheque, dação de outro veículo e financiamento bancário, restando comprovado o pagamento de 24 das 48 parcelas referentes ao aludido financiamento.
7. Ante todo o acervo probatório e o fato de a União não ter impugnado, em qualquer momento, mesmo por meio de uma possível apelação, qualquer fato narrado ou documento apresentado, entendo ter inexistido a prática do *consilium fraudis* quanto ao corréu Carlos Eduardo Santos.
8. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida

	2008.61.12.003579-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP232990 IVAN CANNONE MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	SILVIO LUIS GALINDO
ADVOGADO	:	SP142732 JULIANA HELOIZA BRAGA CORREA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035795020084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

ILEGITIMIDADE ATIVA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EXTRAVIO. ECT. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DANO MORAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afasto a preliminar de ilegitimidade ativa. Ainda que autor não tenha efetuado diretamente a postagem da correspondência sua legitimidade decorre dos prejuízos sofridos pela deficiência do serviço. Ademais, o comprovante do cliente não é nominal (fls. 11), razão pela qual não importa se o envio foi realizado por terceiro.
2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio.
3. Nessa condição, aplica-se a ela o disposto no art. 37, §6º, da CF, in verbis: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.
4. Destarte, para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a existência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
5. O extravio da correspondência é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu, oferecendo indenização administrativa no valor de R\$ 284,90 (fls. 15).
6. Ainda que comprovado o extravio da correspondência, não restou demonstrado a ocorrência de dano moral passível de indenização, vez que, conforme entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, acarreta dano moral a conduta causadora de violação à integridade psíquica ou moral da pessoa humana de forma mais extensa do que o mero aborrecimento, chateação ou dissabor. (RESP 1329189/RN, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 13/11/2012; DJ 21/11/2012; RESP 959330/ES, Terceira Turma, relator Ministro Sidnei Beneti, j. 9/3/2010, DJ 16/11/2010; RESP 1.234.549/SP, Terceira Turma, relator Ministro Massami Uyeda, j. 1º/12/2011, DJ 10/2/2012).
7. Embora o autor alegue o receio de que seus documentos extraviados pudessem ser utilizados por terceiros em fraudes, há de que se ressaltar que não há prova de quais documentos foram enviados, visto que os objetos não foram declarados (fls. 11).
8. Ademais, não há notícias de que qualquer fraude tenha sido realizada em nome do autor, não existindo nenhuma evidência de que os alegados documentos tenham sido utilizados de forma indevida.
9. Do acima exposto, percebe-se que a indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
10. No presente caso, embora o extravio da correspondência deva ter causado aborrecimento, inexistente demonstração inequívoca da alegada ofensa à parte autora, não sendo possível concluir que do ato ou omissão da ré tenha resultado efetivamente prejuízo de ordem moral, configurado em abalo psicológico, perturbação, sofrimento profundo, transtorno grave, mácula de imagem e honra, ou a perda de sua credibilidade, não se traduzindo o extravio, por si só, em conduta capaz de ensejar indenização a título de danos morais.
11. Não tendo sido comprovados os danos morais alegados nos presentes autos, a conduta ficou caracterizada apenas pela falha na prestação do serviço.
12. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.
13. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2008.61.12.004033-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	MORIVALDO DO CARMO COLPAS
	:	HENRIQUE BASTOS MARQUEZI
	:	MAIR DO CARMO COLPAS JUNIOR
	:	SERGIO ITALO VISIOLI
	:	JOAO NABOR ZANETTI
	:	CARLOS EDUARDO SANTOS
	:	GILBERTO DONIZETE TENREIRO
ADVOGADO	:	SP291402 DIEGO ALEXANDRE ZANETTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00040333020084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE CONTRA CREDORES RECONHECIDA EM AÇÃO PAULIANA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

1. Sob a égide do CPC/1973, preceituava o art. 796 que *o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.*
2. Existência de interesse processual na apreciação da remessa oficial nesta demanda acessória, ainda que esteja sendo julgada conjuntamente com a principal.
3. Com o julgamento favorável à União nos autos dos embargos de terceiro opostos, deve ser restaurado o decreto de indisponibilidade que recaiu sobre o veículo de placa AAI-7946.
4. Em razão da decisão proferida em ação pauliana, deve ser mantido o levantamento do decreto de indisponibilidade que recaiu sobre o veículo de placa COB-3531, conforme já decidido r. Juízo de origem.
5. Considerando o valor atualizado da causa e consoante entendimento desta E. Sexta Turma, fixados os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00, montante que deve ser igualmente repartido entre os corréus sucumbentes.
6. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

	2008.61.19.002722-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029862-94.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.029862-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	JOAO JANUARIO CALISTO DE ORNELAS e outros(as)
ADVOGADO	:	SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
INTERESSADO	:	JOAO JANUARIO CALISTO DE ORNELAS
ADVOGADO	:	SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00298629420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002605-18.2009.4.03.6002/MS

	2009.60.02.002605-7/MS
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	: MARIA MIQUELINA MEDEIROS PELLEGRINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP025740 JOSE ANTONIO ELIAS e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00026051820094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL (ITR). ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). INEXIGIBILIDADE. AVERBAÇÃO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO COMPROVADA.

1. Embora a Lei n. 9.393/96, em seu art. 10, *caput*, estabeleça que a apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independente de prévio procedimento da administração tributária, como é característico dos impostos sujeitos a lançamento por homologação, a Instrução Normativa SRF n. 47/1997, com a redação dada pela Instrução Normativa da SRF n. 67/1997, estabelecia que, no momento da entrega da declaração pelo contribuinte, este deveria apresentar Ato Declaratório Ambiental (ADA), protocolizado perante o IBAMA, por meio do qual se comprovaria a dimensão das áreas de preservação permanente e de utilização limitada, extrapolando, claramente, os limites legais.
2. A Medida Provisória n. 2.166-67/2001, ao acrescentar o § 7º ao art. 10 da Lei n. 9.393/1996, em vigor à época, dispensou o contribuinte de oferecer prova documental da exclusão das áreas de preservação permanente e utilização limitada da base de cálculo do ITR, quando da apresentação da declaração anual.
3. Para que haja o benefício fiscal do ITR, a jurisprudência pátria, apesar de consolidada no sentido de ser desnecessária a apresentação do ADA, entende ser imprescindível a averbação da área de reserva legal no respectivo registro imobiliário.
4. No caso concreto, consta da matrícula da Fazenda São Domingos, a averbação de 20% de sua área total como reserva legal, de forma que a autora faz jus ao gozo do benefício fiscal vinculado ao ITR.
5. Apelação e remessa oficial a que se negam provimentos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023833-46.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023833-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	: SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00238334620094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025363-85.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.025363-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e outro(a)
	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00253638520094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-48.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.005551-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	EUCLIDES DA ROCHA SILVA
ADVOGADO	:	SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00055514820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-62.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.001333-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	SONIA MARIA BARTHMAN ROSSATO
ADVOGADO	:	SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO
	:	SP292963 ANA CECILIA BERNINI BACHIEGA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP233387 RENATA ORTEGA RODRIGUES e outro(a)
INTERESSADO	:	ANTONIO POLETE BACHEL e outro(a)
	:	ELICIANE MARA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP068597 CLAUMIR ANTONIO DOS SANTOS e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	AAPAL AVICOLA E AGROPECUARIA ASADA LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	00013336220094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002636-96.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.002636-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	OSVALDO XAVIER
ADVOGADO	:	SP216132 ANDRÉ LUIZ MASSAD MARTINS e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	MAIR DO CARMO COLPAS JUNIOR
	:	SERGIO ITALO VISIOLI
	:	JOAO NABOR ZANETTI
	:	CARLOS EDUARDO SANTOS
	:	GILBERTO DONIZETE TENREIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00026369620094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PROPRIEDADE DO VEÍCULO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1. O art. 1.267 do CC/2002 assevera que "*a propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição*", de modo que a transferência da propriedade do veículo ocorre pela tradição e não pelo registro junto ao DETRAN.
2. O embargante afirma ser o legítimo proprietário do veículo discutido nos autos. Ausência de demonstração tal qualidade.
3. Sentença reformada para reconhecer sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Inteligência do art. 485, inciso VI, do CPC/15.
4. Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2009.61.19.001571-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ANTONIO LOURENCO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP130155 ELISABETH TRUGLIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202305 AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015714520094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. ERRO NA CONCESSÃO. CONVERSÃO JUDICIAL. DANO MORAL NÃO COMPROVADO.

- O prazo prescricional para o ajuizamento de ação de reparação por danos morais em face da Fazenda Pública encontra-se previsto no Decreto-Lei nº 20.910/32.
- O art. 2º do Decreto nº 4.597/42 estabelece que o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos.
- Assim, nos casos em que a parte autora visa à condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais dever ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- A primeira vista, poderia parecer que houve o transcurso do prazo prescricional quinquenal, haja vista que o acidente envolvendo o apelante ocorreu em 1990, o auxílio-doença previdenciário foi concedido no ano de 2000 com ajuizamento da presente tão somente em 17/02/2009.
- Não obstante, não se deve olvidar que o apelante ajuizou, em 24/08/2001, a AC n.º 0005933-62.2001.8.26.0278, perante o Juízo de Direito de Itaquaquecetuba, cuja sentença de improcedência, de 15/09/2008, foi reformada em grau de apelação, por meio de acórdão de 14/02/2012, condenando o INSS a transformar o auxílio doença previdenciário n.º 116.331.699-4 em seu homônimo acidentário, sem vantagens pecuniárias ao autor, e ainda o auxílio doença acidentário em aposentadoria por invalidez acidentária, mais abono anual.
- Ora, do acima explanado é possível denotar que o apelante manteve-se diligente durante todo o interregno entre a concessão do auxílio doença previdenciário n.º 116.331.699-4 e a sentença de improcedência, não havendo que se falar no decurso do prazo prescricional quinquenal, no momento do ajuizamento da presente demanda, em 17/02/2009.
- Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
- In casu, o cerne da questão está em saber se o erro na concessão do benefício de auxílio doença, em detrimento do benefício acidentário requerido, ensejaria ou não dano moral passível de indenização.
- No presente caso, o INSS indeferiu a concessão de auxílio acidentário após a realização de inúmeras perícias, como confirmado pelo próprio autor em sua peça inicial (fls. 06). Ademais o autor afirma que o acidente não foi informado através da Comunicação de Acidente do Trabalho, pois todo o tratamento foi realizado nas dependências da empregadora (fls. 03).
- Após o deferimento do auxílio doença e do indeferimento do auxílio acidentário, o autor ingressou com ação perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Itaquaquecetuba, autos nº 278.01.2001.005933-6, requerendo a conversão dos benefícios.
- Nesta ação, somente após a interposição de recurso pela parte autora é que houve a reforma da r. sentença, com a consequente conversão do benefício para auxílio acidentário e aposentadoria por invalidez decorrente de acidente laboral.
- Destarte, verifica-se que a situação do autor gerou dúvidas, inclusive em sede judicial, de forma que o benefício pretendido só foi concedido após interposição de recurso de apelação. Ademais, verifica-se que, com efeito, se insere no âmbito de atribuições do INSS rejeitar ou acatar a concessão de benefícios previdenciários, sempre que entender que não foram preenchidos os requisitos necessários para o seu deferimento ou manutenção.
- Outrossim, a indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
- Analisando-se as provas produzidas, não restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público.
- A parte autora não comprova a ocorrência de danos de ordem psíquica efetivamente sofridos ou de situações que tenham gerado grave abalo moral, estabelecendo em sua petição inicial, genericamente, que a cada perícia médica a que o Autor comparecia mais e mais se sentia ofendido e marginalizado, passando por situações vexatórias e de constrangimentos diante de inúmeras pessoas que assistiam às desavenças entre os peritos do Instituto e o Autor, na defesa de seus direitos (fls. 06).
- Não existem provas nos autos dos possíveis abalos psicológicos sofridos, o autor não trouxe aos autos qualquer comprovação de

reclamações, em sede administrativa, acerca dos possíveis maus tratos cometidos pelos peritos ou qualquer depoimento de testemunhas que tenham presenciado as desavenças.

17. Por essa razão, não vislumbro a ocorrência de dano moral indenizável, visto o apelante não ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

18. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008602-19.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.008602-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP152368 SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO
APELADO(A)	:	ROYAL E SUNALLIANCE SEGURIS S/A
ADVOGADO	:	SP178051 MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	SANDRO DE BRITO RIBEIRO
No. ORIG.	:	00086021920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INFRAERO. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. DANO MATERIAL COMPROVADO.

1. Não há relação solidária entre a INFRAERO e o despachante, visto que este é prestador de serviços distintos, contratado pela empresa importadora ou sua seguradora.
2. Logo, no caso em voga, não se vislumbra nenhuma das situações legais previstas no art. 77 do CPC/73, motivo pelo qual se considera correta a exclusão do despachante aduaneiro do polo passivo.
3. Trata-se de ação regressiva de indenização proposta contra a Infraero em decorrência do extravio de mercadorias da empresa Surf Co. Ltda. que estavam sob sua guarda e responsabilidade no Aeroporto Internacional de Guarulhos e que foram seguradas pela autora, Royal Sunalliance Seguris S/A.
4. A empresa objetiva exercer o seu direito de regresso, nos termos do art. 934 do CC, em relação aos valores pagos a sua seguradora, após o extravio de mercadorias nas dependências da INFRAERO.
5. A Infraero é empresa pública federal, criada nos termos da Lei 5.862/72 que tem por finalidade implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária.
6. O E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar questão atinente à imunidade tributária, reconheceu a natureza jurídica da Infraero como empresa pública prestadora de serviço público (RE 582.615-AgR, Rel. Ministro Eros Grau, Segunda Turma, DJe 3.10.2008; RE 363.412-AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 19.9.2008).
7. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por danos materiais é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
8. Assim, *in casu*, o cerne da questão está em saber se o extravio dos bonés importados e acondicionadas nas dependências da ré ocorreu por erro atribuído à conduta da INFRAERO.
9. Conforme o relatório de situação de carga do sistema Siscomex/Mantra (fls. 29/33), 6 volumes, contento as mercadorias registradas na declaração nº 08/0598800-3, foram recebidos em 18/04/2008, porém não há nos autos nenhuma efetiva prova de que os referidos pacotes foram entregues à empresa importadora ou que deixaram as dependências da INFRAERO.
10. O Boletim de ocorrência (fls. 35/36) informa que a carga ficou armazenada no terminal de cargas da INFRAERO e depois de liberada pela Receita Federal e Infraero foi encaminhada para plataforma de importação, porém as mercadorias foram furtadas ainda nas dependências do referido aeroporto.
11. Assim, mesmo que comprovado o recebimento da mercadoria importada pelo despachante aduaneiro (fls. 34) não se afasta a responsabilidade civil da Infraero, uma vez que a tradição da mercadoria ao importador não foi atestada em nenhum momento e o desaparecimento da carga ocorreu quando esta ainda se encontrava nas dependências da empresa pública.

12. Correta a r. sentença ao afirmar: A Infraero é a grande interessada na exata definição do instante em que a tradição se consuma, pois, a partir deste momento, cessa a sua responsabilidade sobre a carga. Portanto, a aceitação de simples recibo, sem data, constitui grave descuido que certamente não pode ser imputado ao importador ou seu representante, ainda mais porque, como contestado esse recibo era prestado antes da efetiva tradição (fls. 365).

13. Ademais, os depoimentos testemunhais reafirmam a falta de controle: Informou que trabalha como transportador desde 2004 e tem contato com despachantes aduaneiros, declarando que na época dos fatos descritos na inicial recebia uma via da DI do despachante e com ela se dirigia ao setor de descarga da mercadoria e lá permanecia até que a carga com o número do conhecimento de transporte aéreo e procurava a carga e a retirava sem nenhuma participação do despachante aduaneiro ou da Infraero, salientando que não havia maior controle razão pela qual poderia pegar outra carga por engano e apara sair apenas entregava o documento da entrada do veículo utilizado no transporte (fl. 233).

14. Presente o dano material efetivamente comprovado, bem como o nexo causal com a conduta da Ré, que condicionou as mercadorias em temperatura inadequada, correta a condenação da INFRAERO ao ressarcimento do pagamento de danos materiais pela autora à sua segurada.

15. Agravo retido improcedente e apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005974-36.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005974-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	VALTER BERNARDO
No. ORIG.	:	00059743620094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP. ANUIDADES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. LIMITES DE COBRANÇA ESTABELECIDOS PELA LEI N.º 6.530/78 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. FIXAÇÃO ANUAL POR RESOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. As anuidades exigidas possuem natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, de modo que a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as referidas anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, não podendo ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.
2. O valor da anuidade de pessoa física devida ao CRECI a partir do ano de 2004 está fundamentada na Lei n.º 6530/78, art. 16 que, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.795 de 05/12/2003, estabeleceu como limite máximo da cobrança o patamar de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), admitindo-se correção anual pelo índice oficial de preços ao consumidor.
3. A fixação anual do valor da anuidade passou a ser feita através de Resolução emitida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, desde que observado o limite previsto na legislação federal vez que, em princípio, tais resoluções não instituem ou majoram tributos.
4. Da análise das certidões da dívida ativa que embasam a exigência fiscal verifico que no campo *fundamentação legal* não consta qualquer referência à Resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade, mas tão somente à referida Lei n.º 6530/78, e ao Decreto n.º 81871/78, que a regulamentou.
5. Ausente a regularidade formal dos títulos no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentarem deficiente fundamentação legal, deve-se reconhecer como cerceado o amplo exercício do direito de defesa. Certidão da dívida ativa elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80.
6. Precedentes:TRF3, Sexta Turma, AC n.º 2004.61.09.005095-8/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/06/2015.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029884-21.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.029884-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA CORACINI MAFRA e outros(as)
	:	EDSON CORACINI
	:	MARCIA ALONSO CORACINI
	:	NEWTON CORACINI
	:	ROSELI FATIMA KISSELOF
	:	FERNANDA ALONSO CORACINI
ADVOGADO	:	SP192214 ROSEMEIRE DURAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	CAMAF IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA
No. ORIG.	:	00298842120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEMONSTRAÇÃO DE REPERCUSSÃO GERAL. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE. PENHORA. IMÓVEL EM COPROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. HASTA PÚBLICA. PRESERVAÇÃO DA FRAÇÃO IDEAL DOS COPROPRIETÁRIOS NÃO DEVEDORES.

1. Não pode a parte pretender, em preliminar de recurso de apelação perante esta Corte Regional, demonstrar repercussão geral e ver a matéria invocada apreciada, por absoluta inadequação da via eleita. A questão deve ser suscitada perante o Supremo Tribunal Federal, nos termos do § 2º do art. 543-A do CPC/1973, atual art. 1.035 do CPC/2015.
2. De acordo com o Auto de Penhora acostado a estes autos, a penhora incidiu sobre a parte ideal da nua propriedade do imóvel registrado sob o número 153.027 perante o 6º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP (fl.53), pertencente a Sra. MARIA APARECIDA CORACINI MAFRA, donatária, e seu esposo Sr. JURANDIR MAFRA, não tendo afetado as partes ideais dos demais coproprietários. Portanto, estes devem ser reputados partes ilegítimas para a propositura dos embargos de terceiro, vez que, nos termos do art. 1.046 do CPC/1973, atual art. 674 do CPC/2015, não sofreram constrição ou ameaça de constrição sobre suas frações ideais.
3. Tratando-se de bem indivisível, deve subsistir a penhora sobre a integralidade dos bens, sem necessidade de anuência dos demais proprietários, que poderão exercer seu direito de preferência quando da realização da hasta pública, para a qual devem ser regularmente intimados (art. 1.118 do CPC/1973, atual art. 843, § 1º do CPC/2015 e art. 1.322 do CC).
4. Quando da alienação do imóvel em sua totalidade, deve ser preservada a parte do produto da arrematação que pertence aos proprietários não devedores, segundo inteligência do art. 655-B do CPC (atual art. 843, *caput* do CPC/2015), aplicado subsidiariamente às execuções fiscais (art. 1º da Lei n.º 6.830/80).
5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 2010/0098746-2, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 26.08.2010, DJe 16.09.2010; TRF3, 6ª Turma, AI 00261261420134030000, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, j. 27.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 14.03.2014; TRF3, 2ª Turma, AI 00449618920094030000, Rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff, j. 09.03.2010, e-DJF3 Judicial 1 18.03.2010.
6. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2010.03.00.032727-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS
ADVOGADO	:	SP130730 RICARDO RISSATO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	95.00.00788-9 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2010.61.00.001192-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e filia(l)(is)
	:	LOCALFRIO S/A - ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS - FILIAL 1 filial
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00011923020104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002704-48.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.002704-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RENATO DE GIZ e outros(as)
ADVOGADO	:	SP182628 RENATO DE GIZ e outro(a)
INTERESSADO	:	RENATO RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP278265 RENATO RODRIGUES DE CARVALHO e outro(a)
INTERESSADO	:	LUCIANA DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP174898 LUCIANA DOS SANTOS PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00027044820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À CORTE REGIONAL. NOVO JULGAMENTO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS A SEREM PROTOCOLADOS. AFASTAMENTO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 3.º DA LEI N.º 10.741/03 E AO ART. 7º DA LEI Nº 8.906/94.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado quanto à análise do disposto no art. 3.º do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) que assegura aos idosos atendimento preferencial nos órgãos públicos, dos quais faz parte o INSS.
2. Afastar a limitação do número de requerimentos de benefícios previdenciários a serem protocolados pelo advogado não acarreta ofensa à preferência legal dispensada aos idosos. Precedente desta Corte.
3. Por outro lado, o fato de não estar previsto atendimento preferencial no rol de direitos do advogado (artigo 7º da Lei nº 8.906/94) não dá o direito à Autarquia Previdenciária de impor limitações que não encontram respaldo na lei.
4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025387-79.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025387-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	VOLK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP197294 ALAOR APARECIDO PINI FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00253877920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRRF E CSLL. DCTF'S RETIFICADORAS E PEDIDOS DE REVISÃO DE DÉBITOS APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. AUSÊNCIA DE EFEITOS PARA FINS DE RETIFICAÇÃO. § 1º, ART. 174 DO CTN. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA JUNTADA DE DOCUMENTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.

1. Tratando-se de 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.
2. No caso *sub judice*, a autora alega que após a realização de auditoria contábil, apurou alguns erros nas informações prestadas à Receita Federal no que diz respeito ao IRRF e a CSLL do ano de 1999, razão pela qual, procedeu à retificação das DCTF's e protocolizou pedidos de revisão de débitos inscritos em dívida ativa.
3. De acordo o § 1º do art. 147 do CTN, a retificação da declaração por iniciativa do próprio contribuinte, quando vise reduzir ou excluir tributo, só é admissível mediante a comprovação do erro em que se funde e antes de notificado o lançamento.
4. De acordo com a documentação acostada aos autos, as decisões administrativas impugnadas foram claras ao ressaltar, de início, que as DCTF's retificadoras foram entregues após o encaminhamento dos débitos para a inscrição em dívida ativa, o que as tornam sem efeito para fins de retificação dos débitos inscritos, de acordo com o § 1º, art. 174 do CTN, MP nº 1990/2000 e IN SRF n 255/02.
5. Nada obstante, em relação aos Processos Administrativos nºs 10880.510255/2004-11 e 10880.542281/2004-09, que tratam de débitos de IRRF nos meses de fevereiro a abril/1999 e da CSLL por estimativa de setembro/1999, procedeu-se, por liberalidade, à análise dos pedidos de revisão de débitos, em conformidade com o § 2º do art. 147 do CTN, em obediência ao princípio da verdade material, com o cancelamento do débito de IRRF de abril/1999 e a alocação do valor de R\$ 18.144,85 a título de CSLL, retificando-se a CDA.
6. Sem razão à autora no que se refere à alegação de cerceamento de defesa devido à ausência de intimação para a apresentação de documentos tendentes a comprovar os fatos relatados nos pedidos de revisão.
7. Verifica-se dos autos a intimação do contribuinte da proposta de retificação da CDA 80.2.04.005055-31, para que fizesse as solicitações que entendesse de direito no prazo de 15 dias (fl. 79). Por sua vez, no que se refere aos Processos Administrativos nº 10880.510255/2004-11 e 10880.542280/2004-56, observa-se que as decisões foram proferidas em 04/07/2008, tendo havido vista dos autos pelo contribuinte com a juntada de procuração datada de 08/07/2008 (fls. 310 e 340), o que, por si só, afasta a alegação da autora.
8. Considerando o valor dado à causa, mitigação da verba de sucumbência para fixá-la em 10% (dez por cento) sobre aquele valor corrigido, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028117-11.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.028117-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	SOCIEDADE AGRICOLA CACHOEIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP166213 ERIC OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA e outro(a)
	:	SP011322 LUCIO SALOMONE
	:	SP145138 JOSE CARLOS FAGONI BARROS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00281171120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037740-02.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.037740-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MOTO CENTER EVEREST LTDA
ADVOGADO	:	SP065675 LUIZ ANTONIO BOVE e outro(a)
No. ORIG.	:	00377400220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DO DÉBITO NO CURSO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. LEVANTAMENTO DE SALDO REMANESCENTE PELA EXECUTADA.

1. Os débitos inscritos em dívida ativa sob o número 80.7.10.003683-88 e 80.6.10.013495-50 foram quitados em sua integralidade, insurgindo-se a Fazenda contra a extinção da execução fiscal sem que lhe fosse oportunizado se manifestar previamente sobre a destinação do saldo remanescente dos depósitos efetuados pela parte executada.
2. À falta de disposição expressa na Lei nº 6.830/80, aplicável subsidiariamente o Código de Processo Civil de 2015, art. 907, conforme autorizado pelo art. 1º da LEF.
3. Após a conversão em renda de valores depositados nos autos da presente execução fiscal, suficientes à quitação dos débitos e extinção do feito executivo, a existência de eventual saldo remanescente em favor da executada deve ser por ela levantado, sendo descabida a pretensão fazendária de se utilizar de tais valores para fins de pagamento de débitos em outros processos executivos.

4. Precedente:TRF3, 4ª Turma, AI 00200848020124030000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, j. 09/08/2013, publ. 21/08/2013.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014669-53.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.014669-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	FIT COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP072554 JOSE HEITOR ALBUQUERQUE REBECCA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00173343820024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE APÓS A RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.
2. O art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80 dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.
3. Não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.
4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
5. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
6. Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*
7. Consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.
8. Considerando que os sócios retiraram-se da sociedade anteriormente à dissolução irregular da empresa, conforme indicado na ficha cadastral JUCESP, há que ser mantida a r. decisão agravada, contudo, sob fundamento diverso.
9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
10. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002901-75.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.002901-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SONIA ALMEIDA DA ROSA GRANJA e outros(as)
	:	SIDNEY CANO VAEZ
	:	LILIAN REGINA DA SILVA PICOLOTTO
	:	HELENA NICARETA
	:	LARA INES MARCOLIN FERNANDES
ADVOGADO	:	MS007058 WILLIAM MARCIO TOFFOLI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	JOAO PEDRO MARTINS CARDOSO e outro(a)
	:	EDSON LUIZ MESQUITA GRANJA
No. ORIG.	:	00029017520114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

1. No caso vertente, os embargados foram condenados ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).
2. Majoração da verba honorária para 10% sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor do cálculo dos embargados e o valor apresentado pela união Federal, tendo em vista o grau de zelo com que a Fazenda Nacional buscou apurar o montante devido, buscando informações em outras fontes, bem como levando em conta as declarações de ajustes e as deduções determinadas na sentença.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004174-80.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.004174-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO ITAUCARD S/A e outro(a)
	:	BANCO ITAULEASING S/A
	:	DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00041748020114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006639-62.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.006639-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ACTION LINE TELEMARKETING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP114809 WILSON DONATO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00066396220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. INOCORRÊNCIA. IRPJ E CSLL. SALDO NEGATIVO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. INSUFICIÊNCIA DE CRÉDITO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA. DA AUTORIDADE FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA.

1. O destino do depósito efetuado nos autos à fl. 270 depende do trânsito em julgado, sem que se possa arguir que a sentença deixou de se manifestar sobre a questão.
2. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
3. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
4. Vê-se assim que, pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.
5. No caso vertente, os despachos decisórios homologaram parcialmente as compensações transmitidas através de PER/DCOMP's, sob o fundamento de insuficiência de crédito.
6. No que concerne à PER/DCOMP nº 42817.65073.150306.1.3.03-0667, que diz respeito a saldo negativo de CSLL do ano de

2006, do crédito informado na declaração no valor de R\$ 34.479,76, a autoridade administrativa apenas confirmou a existência de retenções na fonte até a quantia de R\$ 31.785,90.

7. Especificamente quanto à PER/DCOMP nº 09436.91097.130406.1.3.02-2040, referente ao saldo negativo de IRPJ ano 2006, do valor declarado como crédito R\$ 75.612,74, apenas restaram confirmadas as retenções na fonte até a quantia de R\$ 47.669,12.

8. Como bem entendeu o MM juiz *a quo*, não se pode pretender decisão judicial tendente a reconhecer a homologação integral das compensações declaradas, cuja totalidade do crédito não restou comprovada, para fins de extinção definitiva do crédito, nos termos do art. 156, II, do CTN.

9. O C. STJ já firmou jurisprudência no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência apenas a análise da legalidade dos atos.

10. Consoante diretrizes do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 134/10, somente incidem juros de mora sobre o valor dos honorários advocatícios a partir da citação no processo de execução ou do fim do prazo do art. 475-J do CPC/73.

11. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008050-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.008050-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	TWW DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00080504320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). PEDIDO DE UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIRO DECORRENTES DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS. DEFERIMENTO PARCIAL QUANTO AO PREJUÍZO FISCAL. INOBSERVÂNCIA DA DATA LIMITE ESTABELECIDNA NA LEGISLAÇÃO. ART. 2º, §§ 7º E 8º DA LEI Nº 9.964/2000. ART. 6º, § 1º, I, DA IN SRF Nº 44/2000. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.

1. No caso concreto, visando regularizar suas pendências, a empresa Indústria Química Schering Plough S/A, optante pelo Refis, atual Mantecorp Indústria Química e Farmacêutica Ltda., formulou, em 12/02/2001, pedido de utilização de créditos de terceiros, Paging Network do Brasil S/A, atual TWW do Brasil S/A, ora autora, decorrentes de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas, baixados em 09/02/2001, para fins de compensar valores de multa de mora e de ofício e juros moratórios de débitos incluídos no programa até os montantes de R\$ 12.668.171,62 e R\$ 4.926.511,18, respectivamente, nos termos autorizados pelo art. 2º, § 7º, I da Lei nº 9.964/2000.

2. Nada obstante, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, através de despacho decisório acostado às fls. 168/175, deferiu integralmente os créditos cedidos a título de base de cálculo negativa da CSLL, contudo, parcialmente aqueles provenientes de prejuízos fiscais, no montante de R\$ 64.901.560,84, equivalente ao saldo acumulado até 1998, correspondente ao crédito de R\$ 9.735.234,12, ao invés de R\$ 12.668.171,62, com fulcro no inciso II, § 7º, do art. 2º da Lei nº 9.964/2000 e nos arts. 6º e 7º da Instrução Normativa nº 44/2000.

3. Cinge-se, portanto, a controvérsia em saber se os valores de prejuízos fiscais de terceiro declarados à Secretaria da Receita Federal após 31 de outubro de 1999, data estabelecida na Lei nº 9.964/2000, possuem o condão de quitar débitos incluídos no Refis pela cessionária Mantecorp Indústria Química e Farmacêutica Ltda.

4. Analisando-se os autos, nota-se ser fato incontroverso que a autora cedente entregou a DIPJ do ano-calendário de 1999, em 13/06/2000 (fls. 227/282), portanto, posteriormente à data prevista na lei, sem que se possa admitir como meio hábil a declarar ou informar à Secretaria da Receita Federal o pedido de restituição datado de 25/08/1999, como pretende a autora.

5. Com efeito, restou demonstrado nos autos que o prejuízo fiscal relativo ao 1º trimestre de 1999, cedido à Mantecorp Indústria Química

e Farmacêutica Ltda. não foi considerado para o fim de compensar o pagamento da multa, de mora e de ofício e os juros incidentes sobre os débitos inseridos no Refis, pois o mesmo não havia sido declarado/informado à Receita Federal, por meio da competente DIPIJ, até a data limite fixada no inciso II, § 7º, art. 2º da Lei nº 9.964/2000.

6. Ademais, tratando-se de utilização de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da CSLL, a verificação da liquidez e certeza do crédito requer a constatação da baixa dos respectivos valores utilizados na escrituração fiscal do cedente, nos termos do art. 7º, II, da Instrução Normativa SRF nº 44/2000, o que ocorreu tão somente em 09/02/2001, ou seja, após a data limite preconizada pela legislação instituidora do favor fiscal.

7. Quanto à verba honorária, considerando o valor da causa, deixo de aplicar, no presente caso, os critérios de arbitramento disciplinados no Código de Processo Civil de 2015, evitando, com isso, a majoração excessiva dessa verba e o elemento surpresa para a parte sucumbente, em atenção ao princípio da razoabilidade.

8. Redução do valor dos honorários advocatícios devidos pela autora para o montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o valor dado à causa e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023279-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.023279-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO(A)	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO
	:	PFEIFFER
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00232794320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO HOMOLOGADA.

1. De fato, houve renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, homologada pelo r. juízo *a quo* à fl. 365, que, inclusive, prejudicou o recurso de apelação interposto pela União Federal, sem que de tal decisão tenha sido interposto qualquer recurso pelas partes.
2. Embargos de declaração acolhidos como questão de ordem, para anular o v. acórdão de fls. 386/389, devendo os autos retornarem à vara de origem para cumprimento da parte final de decisão de fl. 365.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração como questão de ordem, para anular o julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-30.2011.4.03.6108/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	INSTITUICAO CHADDAD DE ENSINO S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP130430 ALEXANDRE FARALDO e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
ADVOGADO	:	SP226795 LAURO CAVALLAZZI ZIMMER e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDACAO PAULISTA DE TECNOLOGIA E EDUCACAO
ADVOGADO	:	SP074447 ANTONIO CESAR PINHEIRO COTRIM e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO RANIERI DE EDUCACAO E CULTURA LTDA
ADVOGADO	:	SP124314 MARCIO LANDIM e outro(a)
APELADO(A)	:	ANHANGUERA EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro(a)
APELADO(A)	:	INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
ADVOGADO	:	SP140553 CELIA CRISTINA MARTINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00020873020114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DIREITO À EDUCAÇÃO. RELEVÂNCIA SOCIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. ART. 1.013, § 3º, I, DO CPC. PEDIDO PACIALMENTE PROCEDENTE. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. TAXAS PELA EMISSÃO DE DOCUMENTOS. SERVIÇOS ORDINÁRIOS. COBRANÇA INDEVIDA. SEGUNDA VIA. SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO. POSSIBILIDADE. PREÇO DE CUSTO. OBRIGAÇÃO DE REGULAMENTAR. OBJETO RESTRITO AO MANDADO DE INJUNÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAR. COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO. HONORÁRIOS INCABÍVEIS. ART. 18 DA LEI N.º 7.347/93.

1. No caso vertente, embora o litígio envolva interesse individual homogêneo, eis que decorrente de uma origem comum, nos termos do disposto no art. 81, III, do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista a relevância social de tal interesse, intimamente relacionado ao direito fundamental constitucionalmente garantido à educação, tem-se entendido pela legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público para tutelá-lo.

2. Aplicação do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, com análise do mérito do feito.

3. Da ilação do art. 4º, §§ 1º a 3º c/c o art. 11 da Resolução n.º 01/83 do então Conselho Federal de Educação, modificada pela Resolução n.º 03/89, infere-se que os custos da expedição dos documentos em questão estão abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade.

4. Afigura-se abusiva a cobrança de taxas específicas para as finalidades em comento, quais sejam, a expedição de certidão ou declaração de conclusão de curso, grade curricular, histórico escolar, atestados e conteúdo programático, ressalvadas apenas as taxas que remunerem a expedição de segunda via dos referidos documentos, requeridos dentro do mesmo período letivo, que, por se enquadrarem no conceito de serviço extraordinário previsto no § 2º, do art. 4º da Resolução supracitada, podem ser exigidas a preço de custo.

5. Quanto ao pedido de condenação da União à obrigação de fazer, consistente em regulamentar, por meio de portaria normativa, a cobrança de taxa pela expedição de segunda via pelas instituições de ensino, que deverá limitar-se ao preço de custo, esclarece-se ser cabível a ação de mandado de injunção *sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania* (art. 5º, LXXI, da Constituição), podendo ser impetrada, individualmente, pela pessoa natural que se afirme titular do direito ou, coletivamente, pelo próprio Ministério Público, conforme se denota dos arts. 3º e 12, I, da Lei n.º 13.300/2016.

6. Nos casos de suposta omissão na elaboração da norma regulamentadora de atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, como o presente, não pode a ação civil pública ser indiscriminadamente utilizada como sucedâneo da ação constitucional do mandado de injunção perante o Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, "h").

7. Não prospera o pedido de condenação da União à obrigação de fazer, consistente em supervisionar/fiscalizar as instituições de ensino superior localizadas na 8ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, quanto à observância do ora requerido, uma vez que, embora seja inegável a sua competência para fiscalizar as aludidas instituições, esse tipo de determinação adentraria a esfera de competências do Poder Executivo.

8. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 18 da Lei n.º 7.347/93 e de precedente do E. STJ.

9. Apelação parcialmente provida, para afastar a extinção do feito sem o exame do mérito. Pedido julgado parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para afastar a extinção do feito e julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011473-18.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.011473-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	COFRA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
INTERESSADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00114731820114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007022-38.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.007022-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AUTO POSTO CENTRAL DE TAIACUPEBA LTDA
PARTE RÉ	:	ANTONIO MOHOR

	:	JURACY MARQUES MOHOR
No. ORIG.	:	00070223820114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORÊNCIA. INÉRCIA NÃO CONFIGURADA. ACTIO NATA.

1. Nos termos do art. 174, *caput* do CTN, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução fiscal, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, respectivamente, ambos do CTN.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.
3. O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que "*A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente*".
4. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da "actio nata", qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.
5. No caso vertente, a execução fiscal foi ajuizada em 22.08.2003 e a empresa foi citada por carta com AR em 22/03/2004. A exequente enviou esforços no sentido de localizar bens da pessoa jurídica executada, realizando diligência junto à JUCESP, pleiteando a penhora *online* via sistema BACENJUD de ativos financeiros em nome da executada e requerendo a penhora do faturamento da empresa devedora. Em Auto de Constatação foi certificado que a empresa executada encontra-se desativada, restando evidente sua dissolução irregular. O procurador fazendário teve vista dos autos em 09/12/2009, e posteriormente, em 12.02.2010, pleiteou o redirecionamento da execução em face dos sócios administradores.
6. Não cabe ao magistrado aferir, de ofício, a inutilidade ou não do prosseguimento da execução em razão de sua onerosidade ao contribuinte, a fim de extinguir tais ações, pois tal faculdade cabe à administração federal (cf. Súmula 452/STJ).
7. Considerando-se que inexistiu inércia por parte da exequente, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável, visto não transcorrido o lapso prescricional quinquenal entre a data em que a exequente tomou conhecimento da inatividade da empresa e o pedido de redirecionamento em face do sócio.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026963-06.2012.4.03.0000/SP

	:	2012.03.00.026963-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	REPLAS NEWS COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00440263020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. NOVO JULGAMENTO OPORTUNIZADO. DSITRATO SOCIAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA OS SÓCIOS

ADMINISTRADORES.

1. Novo julgamento do agravo legal oportunizado pelo C. STJ, ante o provimento parcial do recurso especial fazendário.
2. No caso vertente, a execução fiscal foi ajuizada em 25/09/2009 e não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que houve o Distrato Social da executada datado de 20/09/2005, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 160/165; igualmente restou infrutífera a tentativa de citação da executada no endereço e na pessoa de seu representante legal.
3. O Sr. Ministro Herman Benjamin deu parcial provimento ao recurso especial (ARESP nº 829.800), considerando que, *superada a premissa segundo a qual a simples averbação do distrato social configuraria dissolução regular da empresa, deve o acórdão recorrido ser amulado para, em continuação do julgamento do Agravo interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Tribunal de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.*
4. Consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.
5. Os administradores da executada indicados devem ser incluídos no polo passivo da demanda, uma vez que integravam o quadro societário quando da dissolução da empresa, conforme se verifica da Ficha Cadastral JUCESP acostada aos autos.
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006719-98.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.006719-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JOAO PEDRO MARTINS CARDOSO
ADVOGADO	:	MS007058 WILLIAM MARCIO TOFFOLI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	SONIA ALMEIDA DA ROSA GRANJA e outros(as)
	:	SIDNEY CANO VAEZ
	:	LILIAN REGINA DA SILVA PICOLOTTO
	:	HELENA NICARETA
	:	LARA INES MARCOLIN FERNANDES
	:	JOAO PEDRO MARTINS CARDOSO
No. ORIG.	:	00067199820124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.**

1. No caso vertente, os embargados foram condenados ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).
2. Majoração da verba honorária para 10% sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor do cálculo dos embargados e o valor apresentado pela união Federal, tendo em vista o grau de zelo com que a Fazenda Nacional buscou apurar o montante devido, buscando informações em outras fontes, bem como levando em conta as declarações de ajustes e as deduções determinadas na sentença.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-40.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.008637-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS
ADVOGADO	:	MS006389 MARCELO ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	LOPES E FAGANHOLO LTDA e outro(a)
	:	WANDERLEY MAMEDE LOPES
ADVOGADO	:	MS004704 JOSE LOTFI CORREA e outro(a)
No. ORIG.	:	00086374020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO FEDERAL. RESOLUÇÃO. AUMENTO DE ANUIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO.

1. De fato, os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados por lei.
2. Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de atos infralegais.
3. Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República.
4. Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeitar o princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos conselhos profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.
5. A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma.
6. Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADI n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998.
7. Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.
8. Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.
9. Ora, como a Lei n.º 12.514/2011, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 31 de outubro de 2011, e em obediência ao princípio da irretroatividade, vigente em matéria tributária, a sua aplicação deve ser restrita às anuidades exigidas a partir de 2012, não atingindo fatos ocorridos anteriormente à sua vigência.
10. Devida a restituição dos valores pagos a maior nas anuidades cobradas pelo Conselho Profissional deve ser observada a prescrição quinquenal, com devolução dos montantes pagos nos cinco anos anteriores a propositura da presente ação.
11. Apelação improvida, prescrição quinquenal reconhecida de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2012.61.00.005194-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	HELEONORA MARCIA PAMIO e outro(a)
	:	FULVIO MARCIO PAMIO
ADVOGADO	:	SP056276 MARLENE SALOMAO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	CLAUDIO JOSE PAMIO falecido(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	00051947220124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. FALECIMENTO DO DEVEDOR. HABILITAÇÃO DOS COERDEIROS. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Sob a égide do CPC/1973, preceituava o art. 43 que, "*ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265*".
2. "*A habilitação é procedimento especial de jurisdição contenciosa disciplinado no Capítulo XI do Título I do Livro IV do Estatuto Processual, idealizado para promover a integração da relação processual, momentaneamente desestabilizada em virtude da morte de uma das partes do processo*" (TRF3, AG 2003.03.00.015443-9, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, Data de Julgamento: 09/08/2006, Data de Publicação: DJU de 09/10/2006, pg. 431).
3. A alegação de prescrição para a cobrança dos honorários pelo BACEN sugere a má-fé dos coerdeiros, que além de não terem procedido com lealdade esperada das partes (inciso II, do art. 14) e de não se habilitarem nos termos dos arts. 1055 a 1.062, ambos do CPC/1973, buscam se beneficiar da própria torpeza.
4. A habilitação de crédito no juízo do inventário é mera faculdade concedida ao credor, que pode livremente optar por propor ação de cobrança e posterior execução, nos termos do art. 1.017 CPC/1973.
5. Precedentes do E. STJ.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2012.61.00.005314-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	TOP CAU IND/ E COM/ DE CHOCOLATES LTDA
ADVOGADO	:	SP138473 MARCELO DE AGUIAR COIMBRA
	:	SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO
	:	SP157136 MARIA ROSÁRIO GOMES DA ROCHA
	:	SP153342 MARCELO MENIN
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00053141820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006210-61.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.006210-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	LIFE EMPRESARIAL SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	SP147528 JAIRO TAKEO AYABE e outro(a)
No. ORIG.	:	00062106120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018808-47.2012.4.03.6100/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	FABIO FERNANDES MOREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP160237 SOCRATES SPYROS PATSEAS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	RUBEM ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP160237 SOCRATES SPYROS PATSEAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00188084720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INTERVENÇÃO DO MPF. COISA JULGADA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. INSS. CESSAÇÃO. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA. DANO MORAL. NÃO CABIMENTO.

1. Na sistemática da persuasão racional, o magistrado tem a suprema condução do processo, bem como a liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória.
2. O Juiz, na avaliação da prova material, submete-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo, desde que observados os fatos e as circunstâncias dos autos, apreciar livre mente as provas, devendo apontar na decisão, as razões de seu convencimento.
3. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização das provas orais e periciais.
4. Como é cediço, o indeferimento de realização de prova oral, por meio de depoimento pessoal do autor, não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
5. Em relação ao pedido de restabelecimento do benefício, da análise da documentação acostada aos autos, verifico tratar-se de questão já discutida nos autos nº 0009088-69.2011.403.6301, em trâmite perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região (fls. 62/65). Ainda que o autor alegue a existência de fatos novos que comprovariam o seu direito ao recebimento do benefício, nenhuma prova neste sentido foi trazida aos autos.
6. Neste ponto, nas duas demandas o resultado prático pretendido é o mesmo, razão pela qual deve ser respeitada a coisa julgada formal e material da ação cuja sentença já transitou em julgado.
7. A alegação de que a sentença proferida anteriormente é inconstitucional deve ser afastada, pois foram respeitados o devido processo legal e o princípio da legalidade.
8. Afastada a nulidade da sentença no tocante a intervenção do Ministério Público Federal, em consenso com a cota ministerial in verbis: embora intimado tardiamente para intervir no presente feito, deixa, em consonância com o Princípio da Instrumentalidade das Formas, de postular a nulidade do presente feito, por não vislumbrar efetivo prejuízo ao processo (fls. 209).
9. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
10. No presente caso, o INSS cessou o pagamento do benefício assistencial do autor em virtude do não preenchimento de requisito previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
11. Tal fato foi apurado em sede judicial, restando indeferido o pedido de restabelecimento do benefício. Nesse sentido, após a submissão à análise objetiva da condição financeira da família do autor e de laudo socioeconômico, em se verificando a ausência do critério patrimonial previsto em lei, é obrigação legal do ente assistencial a suspensão dos pagamentos.
12. O inconformismo por parte do requerente foi manifestado através de recursos na via administrativa e através da ação judicial correspondente, mas a sua contrariedade não gera, em todos os casos, direito à reparação.
13. Outrossim, a indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
14. Muito embora alegue que a dignidade da pessoa humana foi violada em razão do cancelamento do benefício e que não foi respeitada a duração razoável do processo administrativo, não há nenhuma prova nos autos neste sentido.
15. Verifica-se que o procedimento administrativo foi regular, com comunicação de todos os atos à parte autora (fls. 141/183), o cancelamento do benefício ocorreu em respeito ao princípio da legalidade, e a duração do trâmite não se mostrou excessiva. O mesmo ocorreu em sede judicial, oportunidade em que foi observado o devido processo legal.
16. Por essa razão, não vislumbro a ocorrência de dano moral indenizável, visto a apelante não ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.
17. Apelação improvida e agravo retido improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, julgar improcedente o agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002129-60.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.002129-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS DO RESIDENCIAL ESPLANADA DO SOL
ADVOGADO	:	SP071554 ARACI FERREIRA ALVES LOPES DE OLIVE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00021296020124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO NA APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. MONOPÓLIO ESTATAL. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS NO INTERIOR DO CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE.

1. O juízo proferiu julgamento de procedência posteriormente às alterações perpetradas pela Lei n.º 10.352/01, e o valor atribuído à causa, que corresponde ao valor do débito exequendo atualizado, é inferior a sessenta salários mínimos, não sendo cabível, portanto, o reexame obrigatório.
2. A r. sentença de primeiro grau, já antecipou os efeitos da tutela, determinando que a ECT observe o quanto ora decidido, sob pena de multa. Sendo assim, a apelação só deverá ser recebida no seu efeito devolutivo.
3. O estatuto da associação dos moradores prevê em seu artigo 4º, o direito da apelada em reivindicar e zelar pelos direitos dos proprietários e moradores do residencial perante os poderes públicos, sendo desnecessária a autorização individual e prévia de cada um dos associados.
4. Como é cediço, tratando-se de loteamento fechado com cadastramento de código de endereçamento postal (CEP), com identificação da numeração das casas e condições de acesso dos funcionários dos Correios ao seu interior, é plausível que a ré promova a entrega das correspondências diretamente a cada morador.
5. De acordo com as provas trazidas aos autos os requisitos acima apontados encontram-se presentes, o que permite que a entrega de correspondências seja feita de maneira direta e individualizada aos moradores do loteamento pelos funcionários da empresa ré.
6. Mantida a condenação em honorários advocatícios fixada na r. sentença.
7. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009294-58.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.009294-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU SP
ADVOGADO	:	SP299725 RENATO CARDOSO MORAIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00092945820124036104 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

O termo inicial para a propositura de recurso de apelação pela embargada conta-se da data da intimação pessoal do representante judicial da Fazenda Pública efetuada por mandado judicial, ou da ciência inequívoca da sentença mediante assinatura do Procurador Fazendário ou certificação cartorária.

No caso vertente, a intimação do Procurador da Fazenda Nacional ocorreu em 18/03/2015, através da carga dos autos, conforme certidão lançada pelo Cartório.

O prazo para a União Federal recorrer da r. sentença de primeiro grau encerrar-se-ia no dia 22 de abril de 2015, a teor do disposto no art. 188 do CPC/73, no entanto o recurso de apelação foi protocolado somente em 23 de abril de 2015, restando patente sua intempestividade.

Matéria preliminar suscitada em contrarrazões acolhida. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar suscitada em contrarrazões e não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007254-03.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.007254-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SILVIO SCARANELLO
ADVOGADO	:	SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072540320124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, I, LEI Nº 9.430/96. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTO EM LEI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. ENCARGO LEGAL.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de verbas trabalhistas atrasadas, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o empregado e não o montante integral que lhe foi creditado.
2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei nº 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp nº 783.724/RS.
3. A questão relativa à forma de incidência do imposto de renda sobre rendimentos recebidos acumuladamente também se encontra pacificada no âmbito da Suprema Corte que, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência.
4. Nos casos de lançamento de ofício, a multa deverá ser aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto nos casos de falta de pagamento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.
5. A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações,

não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. De rigor, pois, a manutenção da multa de ofício em 75% (setenta e cinco) por cento.

6. Em razão da sucumbência mínima da União Federal, descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002157-35.2012.4.03.6133/SP

	2012.61.33.002157-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ARARAS AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP139858 LUCIANE ARANTES SILVA KUTINSKAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP295994 HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021573520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. COMERCIALIZAÇÃO DE GASOLINA ADULTERADA. RESPONSABILIDADE DO POSTO REVENDEDOR. AMOSTRA TESTEMUNHA. EXIGÊNCIA LEGAL.

1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. O auto de infração, por ser originário de órgão público, goza da presunção de veracidade e diante da existência do recolhimento de contraprova, verifica-se que é assegurado o direito de defesa, visto que a autora pode contestar os resultados dos testes realizados ou, ainda, requerer a realização dos testes de contraprova, o que não ocorreu no caso vertente. Ademais, houve perícia na contraprova realizada no Inquérito Policial 02/110/30.209/2012, com juntada ao presente processo.
2. O Juiz, na avaliação da prova material, submete-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo, desde que observados os fatos e as circunstâncias dos autos, apreciar livremente as provas, devendo apontar na decisão as razões de seu convencimento.
3. Em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização das provas orais e periciais (arts. 130 e 131 do CPC/73).
4. À época dos fatos a situação era regulada pela Portaria ANP nº 248/2000, que estabelecia em seu art. 6º que o revendedor varejista deve coletar uma amostra-testemunha de cada compartimento do caminhão tanque, mantendo-as em seu poder aquelas referentes aos 2 (dois) últimos carregamentos de cada produto.
5. Embora a autora aponte que seguiu todos os procedimentos padrões para detectar a qualidade do combustível, em nenhum momento mencionou a coleta de amostra testemunha.
6. A autora não seguiu as diligências que possibilitariam comprovar a ocorrência de contaminação nas dependências da distribuidora, o que provocou a venda de combustível adulterado sem a possibilidade de constatação da origem da adulteração, sendo, portanto, sua responsabilidade pelo fato ocorrido.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

	2012.61.82.032682-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	IND/ INTER TEXTIL BRASILEIRA LTDA ITB massa falida
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00326824720124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
3. 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. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.
4. O *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.
5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário.
6. Não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.
7. Se constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
8. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à falta de recolhimento da Contribuição ao PIS, e foram constituídos mediante entrega de DCTF em 30.05.1995, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.
9. Os presentes débitos foram exigidos inicialmente na execução fiscal n.º 98.0526401-7, ajuizada em 20/03/1998 perante a 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP. Em face desta execução foram interpostos embargos do devedor que, nesta instância recursal, foram julgados procedentes em razão de a CDA, conforme o v. acórdão, apresentar como fundamento legal legislação considerada inconstitucional pelo Excelso Pretório.
12. Dada a impossibilidade de emenda ou substituição do título executivo, bem como a inadmissão de recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional, o v. acórdão emanado da Terceira Turma desta Corte Regional transitou em julgado em 17/12/2007.
13. A Divisão de Acompanhamento dos Grandes Devedores - DIGRA - da PRFN, ante a reconhecida nulidade da CDA, entendeu ser necessário o cancelamento administrativo da inscrição a fim de que fosse gerada outra, a embasar a presente execução fiscal.
14. Considerando-se que não houve inércia no tocante ao ato citatório, o termo inicial da prescrição é a data da entrega da DCTF, ocorrida em 30.05.1995, e o termo final é a data do ajuizamento da presente execução fiscal, qual seja, 01.06.2012, não havendo qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lapso apto a afastar o decreto prescricional, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau.
15. Analisando a primeira certidão da dívida ativa que embasou a cobrança fiscal, verifico que não houve efetivamente a aplicação de qualquer legislação inconstitucional na exigência do PIS, vez que o fundamento legal apresentado foi a Lei Complementar 7/70. Contudo, a Fazenda exequente deixou de fazer uso do recurso pertinente tanto anteriormente ao trânsito em julgado do v. acórdão referido, como posteriormente, já que aberta a via da ação rescisória (art. 966 do CPC/2015).
16. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
17. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036131-13.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.036131-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	RITA CLAUDIA JACINTHO
ADVOGADO	:	SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00361311320124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE PARA O FEITO EXECUTIVO. CITAÇÃO NEGATIVA POR CARTA COM AR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. A 1ª e a 2ª Turma do C. STJ são unânimes ao considerar que se legitima o pedido de redirecionamento do feito executivo em face do sócio gerente quando há indício de dissolução irregular da empresa devedora, situação fática que deve ser constatada por oficial de justiça, sendo insuficiente a mera devolução da carta citatória pelos correios, com aviso de recebimento negativo.
2. *In casu*, expedida carta com aviso de recebimento para fins de citação da empresa executada, esta retornou negativa, tendo a Fazenda requerido a inclusão no polo passivo da execução fiscal da sócia da sociedade devedora.
3. Não há qualquer indicação de que a empresa executada tenha sido dissolvida irregularmente, sendo insuficiente o extrato de consulta ao IRPJ indicando a situação *inativa*. Ressalto que não houve constatação, por oficial de justiça, de que a empresa deixou de funcionar em seu domicílio fiscal sem comunicar o fato aos órgãos competentes, fato que ensejaria o reconhecimento de sua dissolução irregular.
4. Precedentes do C. STJ: 2ª Turma, AgRg no REsp 1086791/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.06.2009, v.u., DJe 29.06.2009; 1ª Turma, REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.02.2009, v.u., DJe 04.03.2009.
5. Considerando-se o valor dado à causa de R\$ 272.421,21 (duzentos e setenta e dois mil, quatrocentos e vinte e um reais e vinte e um centavos), tenho que a verba honorária fixada em R\$ 8.000,00 (oito mil reais) pelo magistrado de primeiro grau atende ao juízo equitativo que deve nortear o magistrado em tais circunstâncias e se coaduna com o entendimento desta C. Turma.
6. Apelação e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020826-71.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.020826-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	FREDY RODRIGUES e outro(a)
	:	MARIA LUIZA MARTINELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP068512 MARCOS DOMINGOS SOMMA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	ZAP VEICULOS E PECAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	11.00.00188-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. É certo que a execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, logo há de ter prosseguimento normal, não se suspendendo, ainda quando pendente de julgamento o recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, como na presente hipótese.
2. Excepcionalmente, pode ser conferido efeito suspensivo ao apelo, desde que presentes o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e a relevância da fundamentação.
3. No caso vertente, não restou evidenciada a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Ausente a relevância dos fundamentos expendidos, sendo que a possível alienação do bem penhorado, por si só, não configura perigo de dano irreparável ao executado, considerando-se que a execução visa exatamente à expropriação do bem, como garantia ao crédito fiscal.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00082 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(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP198061B HERNANE PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	:	SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ANGELO COVIZZI NETO
ADVOGADO	:	SP051515 JURANDY PESSUTO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00009235020094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. USINA HIDRELÉTRICA DE ÁGUA VERMELHA. ELEMENTOS CONCRETOS DISTINTOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA.

CONCESSIONÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE PROCESSUAL.

1. Além do feito originário, o Ministério Público Federal ajuizou outras inúmeras demandas em face dos rancheiros que ocupam as áreas de preservação permanente em torno da UHE Água Vermelha, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados. Apesar da semelhança entre as ações, não se verifica a coincidência quanto aos seus elementos concretos, impossibilitando o reconhecimento da conexão entre as demandas, pois cada qual tem por objeto imóvel distinto, com as peculiaridades inerentes, podendo ensejar decisões diferenciadas, mas não conflitantes, conforme o caso concreto.
2. Afigura-se a legitimidade passiva *ad causam* da ora agravante, pois é a empresa responsável pelo cuidado e preservação de toda a margem do reservatório, conforme concessão de uso de bem público para a geração de energia elétrica outorgada pela União Federal, por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), assim como disposto nas Portarias nº 1.415, de 15/10/1984 e nº 170, de 04/02/1987, do Ministério das Minas e Energia.
3. A ausência de responsabilidade da agravante ou mesmo a mensuração do dano na área de preservação permanente são questões afetas ao próprio mérito do feito originário e demandam dilação probatória, cujo exame mostra-se inviável nesta fase processual.
4. Inviável também reconhecer a ausência de interesse processual do Ministério Público Federal quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União Federal, pois se trata de pleito condicional, que eventualmente poderá ser acolhido, na hipótese de inexistir previsão expressa nesse sentido, conforme consta da exordial.
5. Precedentes desta E. Corte.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00083 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(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP198061B HERNANE PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	:	SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro(a)
PARTE RÉ	:	NICOLA FACCI NETO
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª Ssj - SP
No. ORIG.	:	00012595420094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSAMENTO E INSTRUÇÃO ADEQUADA DO RECURSO. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. USINA HIDRELÉTRICA DE ÁGUA VERMELHA. ELEMENTOS CONCRETOS DISTINTOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CONCESSIONÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE PROCESSUAL.

1. *In casu*, encontram-se presentes os requisitos a ensejar a interposição do presente recurso na forma de instrumento e não na forma retida, como previa a redação do art. 522, *caput*, do CPC/1973.
2. O agravo de instrumento encontra-se instruído com as cópias obrigatórias e essenciais ao deslinde da questão sub judice, não havendo necessidade da juntada de outros documentos. De qualquer forma, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.467/RJ, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, assentou o entendimento de que, a ausência de peças facultativas, mas

essenciais à compreensão da controvérsia, não enseja, de plano, o não conhecimento do recurso, devendo ser concedido prazo à parte agravante para juntada posterior, em complementação ao instrumento . (STJ, Corte Especial, REsp 1.102.467/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 02/05/2012, Dje 29/08/2012).

3. Além do feito originário, o Ministério Público Federal ajuizou outras inúmeras demandas em face dos rancheiros que ocupam as áreas de preservação permanente em torno da UHE Água Vermelha, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados. Apesar da semelhança entre as ações, não se verifica a coincidência quanto aos seus elementos concretos, impossibilitando o reconhecimento da conexão entre as demandas, pois cada qual tem por objeto imóvel distinto, com as peculiaridades inerentes, podendo ensejar decisões diferenciadas, mas não conflitantes, conforme o caso concreto.
4. Afigura-se a legitimidade passiva *ad causam* da ora agravante, pois é a empresa responsável pelo cuidado e preservação de toda a margem do reservatório, conforme concessão de uso de bem público para a geração de energia elétrica outorgada pela União Federal, por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), assim como disposto nas Portarias nº 1.415, de 15/10/1984 e nº 170, de 04/02/1987, do Ministério das Minas e Energia.
5. A ausência de responsabilidade da agravante ou mesmo a mensuração do dano na área de preservação permanente são questões afetas ao próprio mérito do feito originário e demandam dilação probatória, cujo exame mostra-se inviável nesta fase processual.
6. Inviável também reconhecer a ausência de interesse processual do Ministério Público Federal quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União Federal, pois se trata de pleito condicional, que eventualmente poderá ser acolhido, na hipótese de inexistir previsão expressa nesse sentido, conforme consta da exordial.
7. Precedentes desta E. Corte.
8. Matéria preliminar rejeitada e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00084 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(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP198061B HERNANE PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	:	SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro(a)
PARTE RÉ	:	PAULO VLADIMIR BRIANTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP224983 MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARLISA CANHADA BRIANTI
ADVOGADO	:	SP224983 MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI
PARTE RÉ	:	ARGEMIRA AYAROLHO BUENO e outros(as)
	:	IVAN RUIZ
	:	MARLI CANHADA AYARROLHO RUIZ
ADVOGADO	:	SP115983 CELSO LUIS ANDREU PERES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00014908120094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO

PERMANENTE. USINA HIDRELÉTRICA DE ÁGUA VERMELHA. ELEMENTOS CONCRETOS DISTINTOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CONCESSIONÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE PROCESSUAL.

1. Além do feito originário, o Ministério Público Federal ajuizou outras inúmeras demandas em face dos rancheiros que ocupam as áreas de preservação permanente em torno da UHE Água Vermelha, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados. Apesar da semelhança entre as ações, não se verifica a coincidência quanto aos seus elementos concretos, impossibilitando o reconhecimento da conexão entre as demandas, pois cada qual tem por objeto imóvel distinto, com as peculiaridades inerentes, podendo ensejar decisões diferenciadas, mas não conflitantes, conforme o caso concreto.
2. Afigura-se a legitimidade passiva *ad causam* da ora agravante, pois é a empresa responsável pelo cuidado e preservação de toda a margem do reservatório, conforme concessão de uso de bem público para a geração de energia elétrica outorgada pela União Federal, por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), assim como disposto nas Portarias nº 1.415, de 15/10/1984 e nº 170, de 04/02/1987, do Ministério das Minas e Energia.
3. A ausência de responsabilidade da agravante ou mesmo a mensuração do dano na área de preservação permanente são questões afetas ao próprio mérito do feito originário e demandam dilação probatória, cujo exame mostra-se inviável nesta fase processual.
4. Inviável também reconhecer a ausência de interesse processual do Ministério Público Federal quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União Federal, pois se trata de pleito condicional, que eventualmente poderá ser acolhido, na hipótese de inexistir previsão expressa nesse sentido, conforme consta da exordial.
5. Precedentes desta E. Corte.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004056-45.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.004056-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	EDSON LUIZ MESQUITA GRANJA
ADVOGADO	:	MS007058 WILLIAM MARCIO TOFFOLI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	JOAO PEDRO MARTINS CARDOSO e outros(as)
	:	SONIA ALMEIDA DA ROSA GRANJA
	:	SIDNEY CANO VAEZ
	:	LILIAN REGINA DA SILVA PICOLOTTO
	:	HELENA NICARETA
	:	LARA INES MARCOLIN FERNANDES
No. ORIG.	:	00040564520134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso vertente, os embargados foram condenados ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).
2. Esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual, em casos como o presente, a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo.
3. Mantida a verba honorária conforme fixada na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, uma vez que o valor da causa corresponde a R\$ 20.987,69.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007051-22.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.007051-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	:	SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP280110 SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	Estado de Sao Paulo
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00070512220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012003-44.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012003-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NOVAK BRAZIL COM/ DE ARTIGOS DE DECORACAO LTDA.
ADVOGADO	:	SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00120034420134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. IPI. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO REFERIDO IMPOSTO TANTO NO DESEMBARAÇO ADUANEIRO QUANTO NA SAÍDA DO COMÉRCIO ATACADISTA. EQUIPARAÇÃO ENTRE ATACADO E INDÚSTRIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Com base no Decreto n.º 7.212/2010, a União Federal passou a exigir da autora o pagamento do IPI sobre mercadorias importadas, tanto na sua entrada (nacionalização), quanto na saída de seu estabelecimento, ainda que as mesmas não tenham sido submetidas a qualquer processo de industrialização nesse segundo momento, o que se mostra irrelevante.
2. A equiparação da autora a estabelecimento industrial, por meio de decreto regulamentar, mostra-se plenamente compatível com o disposto no art. 4º, I da Lei n.º 4.502/64.
3. Não se deve olvidar que a equiparação entre estabelecimentos industriais e estabelecimentos atacadistas ou varejistas, encontra-se prevista, atualmente, em diversos dispositivos legais, como se pode notar da transcrição do art. 13 da Lei n.º 11.281/2006 e do art. 79 da Medida Provisória n.º 2.158-35 de 2001
4. Tratando-se a autora de pessoa jurídica de direito privado cujo objeto social abrange as atividades de comércio e de importação para posterior revenda no mercado interno, o fato gerador ocorre não apenas no desembaraço aduaneiro, sendo plenamente possível nova cobrança de IPI na saída dos produtos do estabelecimento durante o ato de sua comercialização.
5. A E. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça afirmou a legitimidade da incidência de IPI no desembaraço aduaneiro de produtos importados e, novamente, na saída da mercadoria do estabelecimento, quando for comercializado. Tal entendimento restou consolidado no julgamento do REsp 1403532, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos, Rel. p/ acórdão Mauro Campbell, j. 14/10/2015.
6. Em consulta ao sistema de andamento processual do Excelso Pretório constato que, embora a matéria tenha sido reconhecida de repercussão geral, no RE n.º 946648, não houve determinação para a suspensão do trâmite dos feitos que versam sobre o tema nele invocado, até seu julgamento. Portanto, não há óbice intransponível à apreciação deste feito.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo interno.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015697-21.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015697-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARCO ANTONIO ANGANUZI
ADVOGADO	:	SP228099 JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00156972120134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DEDUÇÃO. DECRETO 3.000/99. IN SRF 15/2001. DESPESAS COM INSTRUÇÃO DE DEFICIENTE FÍSICO. MALHA FINA. AUSÊNCIA DE ATO COATOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Em sede de mandado de segurança, o direito líquido e certo deve ser comprovado de plano, não havendo possibilidade de realização de dilação probatória.
2. A alegada possibilidade de dedução de valores discutidos na presente causa, da base de cálculo do imposto de renda pessoa física, embasa-se nas previsões contidas no Decreto 3.000/99 e na Instrução Normativa 15/2001 da SRF, vigente à época.
3. Necessária a comprovação documental específica da situação, para que se possa proceder à equiparação das despesas alegadas como de instrução de deficiente com as despesas médicas, para fins de dedução na declaração do imposto de renda do contribuinte, possibilitando a exclusão do limite de valor dedutível.
4. Embora inegável a importância das atividades realizadas pela entidade mencionada, notadamente no empenho por uma vida de qualidade e bem estar, de relacionamentos interpessoais e de convivência dos portadores de deficiência física ou mental, a característica que se mostra preponderante é de uma internação em instituição assistencial, no qual são englobados todos os custos com cuidados essenciais da deficiente, como: moradia, alimentação e higiene, sendo as demais atividades direcionadas ao desenvolvimento da qualidade de vida da pessoa portadora de deficiência.
5. Diante do quadro produzido nos autos, não é possível concluir que os pagamentos realizados para a Associação Novo Tempo se enquadrariam integralmente na definição de despesas com instrução de pessoa deficiente, ou despesas médicas.
6. As despesas constantes nos demais comprovantes analisados, referentes aos gastos pessoais diversos, como produtos de higiene, lazer, recreação, pedágio, transporte, etc. não constituem valores dedutíveis do imposto de renda, não configurando despesa com instrução, tampouco despesas médicas, nada havendo a se considerar a esse respeito.
7. Inobstante a necessidade de adequado amparo ao deficiente físico e mental, não há previsão legal que sustente a possibilidade de dedução de todos os valores despendidos com as necessidades básicas e cuidados pessoais dos dependentes portadores de deficiência, da base de cálculo do imposto de renda da pessoa física que seja seu curador.
8. A devolução dos valores glosados implicaria na apuração de diversos dados e na complementação do quadro probatório, viável, apenas, em ação proposta em sede de rito ordinário.
9. A simples inclusão das declarações do contribuinte nos anos base 2011 e 2012, exercícios 2012 e 2013 em "malha fina", não implica em qualquer lesão a direito líquido e certo, sendo legítima a atuação da autoridade fiscal, tratando-se, apenas, do estrito cumprimento de seu dever, da qual decorre a obrigação do contribuinte, de apresentação da documentação requerida, caso queira justificar a higidez de suas deduções, inexistindo, assim, ato coator, em relação aos anos-base de 2011 e 2012, exercícios 2012 e 2013.
10. Em relação aos valores glosados das declarações anteriores, nos exercícios de 2008, 2009 e 2010, não houve a comprovação do direito líquido e certo do impetrante e no exercício de 2011, as despesas foram declaradas como não dedutíveis, ausentes, por consequência, o ato coator e o interesse processual.
11. Diante da inadequação da via eleita, descabida a concessão da segurança, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.
12. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020271-87.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020271-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00202718720134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE. ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. SEGURADORA. DIREITO DE REGRESSO. ANIMAL NA PISTA. RESPONSABILIDADE DNIT. DANO MATERIAL. COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. Legitimidade ativa da seguradora para, uma vez pago o valor do dano material experimentado pelo acidentado, pleitear o ressarcimento do respectivo valor em ação regressiva, nos termos do art. 786 do Código Civil.

2. A autora comprovou o seu direito por meio da juntada aos autos do contrato firmado pela proprietária do veículo avariado, representado pela apólice nº 0531.52.982164 (fls. 49/50) e dos comprovantes de pagamento dos danos decorrentes da colisão (fls. 62/91).
3. Preliminar de ilegitimidade passiva analisada em conjunto com o mérito, pois com ele se confunde.
4. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
5. No entanto, ao se tratar da caracterização da responsabilidade civil do Estado por uma conduta omissiva, mostra-se imprescindível a presença do elemento culpa.
6. Verifica-se que foi registrado boletim de acidente de trânsito com a descrição dos fatos (fls. 52/57), pelo qual se concluiu que o atropelamento de animal solto ocorreu em plena noite, em pista seca e em boas condições, sem restrições de visibilidade, em localidade rural, em via sem defesas. O condutor do veículo encontrava-se dirigindo conforme o fluxo, acordado e não fez uso de bebidas alcoólicas.
7. Não foram trazidos aos autos provas de que o condutor do veículo concorreu para existência do acidente. Mesmo não existindo menção no boletim de acidente, a não ocorrência de capotamento, derrapagem ou tombamento após a colisão indica que o motorista não se encontrava em velocidade excessiva.
8. As provas colacionadas aos autos demonstram suficientemente a ocorrência de dano material, em consequência de acidente causado pela colisão com animal na pista de rolamento.
9. Ainda que a parte ré alegue não ser responsável pelo patrulhamento da rodovia é incontroverso seu dever de *administração da infraestrutura do Sistema Federal de Viação* (fls. 276). Portanto, não se questiona seu dever jurídico de zelar pela boa conservação, segurança e bom tráfego das vias, por meio da implantação de sinalização e fiscalização adequadas.
12. Mantido o valor da indenização fixado na sentença, uma vez ser exatamente o valor pago pela seguradora, já tendo sido, inclusive, descontado o valor da franquia pago pelo acidentado.
13. O *quantum* fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir do desembolso com a incidência de juros moratórios desde a citação, utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. Ayres Britto, Relator p/ Acórdão: Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 14/03/2013, DJ 26/09/2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. 22/04/2014, DJ 06/05/2014.
15. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-65.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.004687-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	LEOPOLDINA BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	LEOPOLDINA BARBOSA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) e outro(a)
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
INTERESSADO	:	ADELSON CARDOSO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
No. ORIG.	:	00046876520134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À CORTE
 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 768/1398

REGIONAL. NOVO JULGAMENTO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Exclusão do 1º parágrafo do voto (fls. 133) que trata de ação que questionou a revisão do benefício.
2. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
3. Conforme relatado na inicial, já havia ação com trânsito em julgado, reconhecendo a ilegalidade da revisão do benefício.
4. Ocorre que, ainda assim, não há que se falar em indenização por dano material, pois é necessária a contratação de advogado para ajuizar uma ação, conforme previsto na lei processual civil.
5. Ademais, o fato de a autora não poder se valer de assistência judiciária gratuita decorreu da lei, pois não preenchia os requisitos estabelecidos na Resolução nº 85/2004, como ela própria aferira em seus embargos de declaração.
6. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
8. Embargos de declaração rejeitados e, de ofício, erro material corrigido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e, de ofício, corrigir erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010591-66.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.010591-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	CLIPPER TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00105916620134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003137-32.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003137-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TMD FRICTION DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP292794 JULIANA FABBRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031373220134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ART. 475, CPC/1973. DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO. RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ANÁLISE PELA ADMINISTRAÇÃO. ADE COANA Nº 19/2008. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. RETIFICAÇÃO POR LOTE. IN SRF Nº 680/2006. ANÁLISE INDIVIDUALIZADA DE CADA DECLARAÇÃO. CABIMENTO.

1. Cabível o reexame necessário da sentença extintiva do processo, vigente à época da prolação da sentença (art. 475, I do CPC/1973).
2. Essencialmente, a autora, ora apelada, busca o prosseguimento dos processos administrativos, de modo que a autoridade competente proceda à análise do mérito dos pedidos de retificação de declaração de importação (DI) e de restituição do imposto de importação recolhido indevidamente no período de outubro de 2005 até março de 2006.
3. A apelada requereu a retificação de 79 (setenta e nove) declarações de importação (25 e 54 declarações de importação, respectivamente dos processos n.ºs 10831.001135/2010-43 e 10831.001136/2010-98), com base no art. 45, II da IN SRF nº 680/2006 e no Ato Declaratório Executivo COANA nº 19/2008.
4. A Instrução Normativa SRF nº 680, de 02/10/2006, que serviu de fundamento ao referido ato normativo, ao tratar do tema, previu a possibilidade de exame individualizado das retificações solicitadas pelo importador, desde que devidamente instruído o pleito (arts. 45 e 46).
5. O ADE COANA nº 19/2008 prevê a retificação em lote, a qual exige a existência de quantidades iguais ou superiores a 100 (cem) declarações, cujo exame pela autoridade competente será realizado por critério de amostragem.
6. A apelada requereu a retificação de apenas 79 (setenta e nove) declarações de importação, correspondente, efetivamente, ao número de operações de importação realizadas, não se subsumindo à hipótese do art. 1º do ato normativo referido.
7. Cabível a análise do pleito de retificação das DI's de forma individualizada, conforme consta do art. 45, II da IN SRF nº 206/2008, tendo a apelada juntado, à ocasião, planilhas individualizadas para cada declaração a ser retificada e documentos a fim de instruir seu pedido.
8. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-38.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.002341-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro(a)

	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE FLOREAL SP
ADVOGADO	:	SP085476 MILTON ARVECIR LOJUDICE e outro(a)
No. ORIG.	:	00023413820134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA AOS MUNICÍPIOS. RESOLUÇÃO NORMATIVA 414/2010 DA ANEEL. AGÊNCIA REGULADORA. ILEGALIDADE.

1. O serviço de iluminação pública dentro do território do município constitui atribuição e responsabilidade dele próprio, cabendo-lhe prestá-lo diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, de acordo com o disposto no art. 30, inciso V, da Constituição Federal.
2. Como forma de contraprestação ao referido serviço público, pode o ente cobrar dos administrados a contribuição para custeio da iluminação pública - CIP, instituída pela EC nº 39/2002, consoante dicção do art. 149-A da Carta Magna.
3. O art. 175 da Carta Constitucional prescreve que a prestação de serviços públicos deve ser realizada nos termos da lei.
4. A ANEEL, por seu turno, guarda atribuições decorrentes da Lei nº 9.427/96, que dizem respeito à regulação e fiscalização da produção, transmissão, distribuição, comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes governamentais.
5. As agências reguladoras estão limitadas às competências que lhe são atribuídas por lei e nos estritos limites que lhe forem impostos.
6. A ANEEL possui poderes para editar normas e regulamentos sobre pontos específicos, no entanto, isto não significa que poderá gerar obrigações não autorizadas em lei prévia.
7. Ao transferir a propriedade do Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) das distribuidoras para os Municípios há atribuição de novo encargo ao patrimônio municipal, sem qualquer dotação orçamentária ou previsão de que o ente estaria em condições de gerir esta nova obrigação.
8. Condenações em litigância de má-fé, demais penalidades honorários advocatícios, em sede de embargos de declaração, afastadas.
9. Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (art. 17, do CPC/73), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual, não permitindo que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou que retarde o andamento do processo de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má - fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça, o que não ocorreu no caso concreto.
10. Apelação da ANEEL improvida e apelação da Elektro Eletricidade e Serviços S/A parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ANEEL e dar parcial provimento à apelação da Elektro Eletricidade e Serviços S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-71.2013.4.03.6110/SP

	:	2013.61.10.001174-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARCELO BATISTA MARTA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	ROSIELE BARBOSA MARTA
ADVOGADO	:	SP216125 MARIA LUISA SAMPAIO DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	ALMAYR GUIARD ROCHA FILHO e outros(as)
No. ORIG.	:	00011747120134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. INDISPONIBILIDADE DE IMÓVEL DECRETADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DÚVIDAS ACERCA DA BOA-FÉ DOS EMBARGANTES. INÉRCIA EM REGISTRAR A VENDA E COMPRA DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1. O art. 647 do CPC/2015 afirma que, "*quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constritivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro*".

2. A Súmula 84/STJ preconiza ser "*admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro*".
3. O Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra, datado de 2003, somente teve a escritura lavrada em 19/01/2007, pouco mais de sete meses depois da data oficial da deflagração da Operação Sanguessuga, que segundo o sítio eletrônico da Polícia Federal, ocorreu em 04/04/2006.
4. Os embargantes somente buscaram registrar a transação no Cartório de Imóveis depois de já ter sido averbada na matrícula, em 24/09/2012, a medida de indisponibilidade aplicada na ação de improbidade administrativa n. 0015990-34.2008.403.6110, *quando passados mais de 9 anos do aludido termo de compromisso e mais de 5 anos da data da escritura*.
5. As dúvidas levantadas na sentença não foram sanadas quando nas razões da apelação, limitando-se os embargantes a reiterar as afirmações já lançadas na petição inicial, pelo que deixou de atender ao comando previsto inciso I, do art. 373, do CPC/2015, que trata do ônus da prova do autor.
6. Precedente desta E. Turma.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002519-63.2013.4.03.6113/SP

	2013.61.13.002519-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	VANIA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP336731 EDUARDO DE FREITAS BERTOLINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP252469 GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00025196320134036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMISSÃO DE CPF EM DUPLICIDADE. CONFIGURAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO, DANOS E NEXO CAUSAL.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
2. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
3. Trata-se de expedição de CPF com o mesmo número para duas pessoas diferentes, homônimas, uma delas a autora, por erro cometido pela União, sendo este fato já analisado e reconhecido em sede administrativa (fs. 112 e 116).
4. O Cadastro de Pessoas Físicas da Receita Federal do Brasil, CPF é um documento importante na vida do cidadão brasileiro, a simples irregularidade de seus dados pode causar diversos transtornos de intensidade variável, sendo necessário analisar as peculiaridades de cada caso.
5. Na espécie, a expedição errônea de número de CPF em duplicidade, a um homônimo do autor, situação de responsabilidade exclusiva da autoridade administrativa, detentora de todos os dados e da obrigação da correta prestação de serviços, causou danos morais fartamente comprovados, que transcendem os simples aborrecimentos decorrentes da mera retificação de um documento.
6. Houve a necessidade de ajuizamento da presente ação para a devida correção e para a regularização da inscrição da autora no PIS, que se viu impedida de sacar seu abono anual. Ademais, há comprovação nos autos de que a autora encontrava-se desempregada, o que evidencia a necessidade destes valores na época dos fatos (fs. 20).
7. Configurados a ação, o dano moral e o nexo de causalidade, reconhecida a responsabilidade objetiva da Administração Pública que emitiu um número de CPF em duplicidade.
8. Assim, é inegável o dever de indenizar os danos morais provocados pela conduta culposa em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.
9. O montante a ser fixado a título de danos morais deve respeitar deve levar em conta a mitigação do sofrimento causado pelo dano,

penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte. A reparação do dano moral não pode ser irrisória nem exorbitante, devendo ser fixado em patamar razoável.

10. Nesse aspecto, entendo adequado o valor fixado pelo r. Juízo *a quo*, no montante de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), em conformidade com julgados desta C. Turma.

11. O *quantum* fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do C. STJ), com a incidência de juros moratórios desde o evento dano so (Súmula 54 do C. STJ), utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014.

12. Condeno a parte ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

13. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013830-30.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.013830-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MALOSSO BIOENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP142595 MARIA ELVIRA CARDOSO DE SA e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00138303020134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AMOSTRAS. FALTA DE ARMAZENAMENTO. RESOLUÇÃO ANP N.º 07/2011. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IX, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. No caso vertente, foi lavrado em 01/08/2012 pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP) o Auto de Infração n.º 358013, com aplicação de multa em razão do descumprimento da regra prevista no art. 5º, §3º, I, da Resolução ANP nº 7/2011.
2. Por sua vez, a multa aplicada derivou da existência de infração à Resolução ANP nº 7/2011 e, portanto, deve ser aplicada nos termos do art. 28 da mesma.
3. Cumpre destacar que a aludida multa tem fundamento no art. 3º, IX, da Lei n.º 9.847, de 26 de outubro de 1999, que dispõe sobre a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis e estabelece sanções administrativas.
4. Vê-se, destarte, que a multa aplicada tem supedâneo na citada lei, não demonstrando a alegada violação ao princípio da reserva legal ou abuso em sua fixação, que visa não só a reprimir a conduta que não observou a norma impositiva quanto à obrigatoriedade de respeitar norma técnicas mínimas. Também objetiva desestimular a prática de atos que desrespeitem direitos básicos do consumidor.
5. Ademais, como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, sendo condição *sine qua non* para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).
6. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.
7. Nesse sentido, não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.
8. Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

9. A autora buscou comprovar que no momento de lavratura dos autos as amostras requeridas pela fiscalização encontravam-se no estabelecimento, porém em outra localidade. No entanto, o depoimento pessoal do autor e dos informantes, funcionários da empresa, não é suficiente para a comprovação do alegado.

10. Ainda que a autora informe que ocorreu visita da fiscalização em sequência à autuação *em horário que a funcionária responsável se encontrava na empresa* e que *foi apresentado a ele todo o solicitado* (fls. 298), não há nenhuma prova documental neste sentido.

11. Igualmente, no que concerne ao valor da multa aplicada, considero que o r. Juízo a quo, pautando-se em sua discricionariedade e na legislação vigente, analisou a gravidade da conduta, a vantagem auferida, bem como a condição econômica da apelante. Assim, a redução do montante respeita os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicáveis ao caso concreto. Ademais, a multa manteve a função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena, não havendo que se falar em exorbitância da penalidade.

12. Neste sentido deve ser mantida a agravante relacionada à capacidade econômica da autora, considerando a atividade de atuação e as informações relacionadas ao capital social da empresa.

13. Por sua vez, o afastamento da agravante relativa à gravidade da infração demonstra-se correto, visto que a justificativa da decisão em processo administrativo nº 48620.001135/2012.63 apenas aponta que a própria infração é elemento capaz de determinar sua natureza grave, sem justificar quais os danos à coletividade que a conduta da autora poderia causar (fls. 74)

14. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010561-56.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.010561-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CHROMA VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
INTERESSADO	:	CHROMA VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00105615620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016420-85.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.016420-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ARBELA INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Economia da 2ª Região CORECON/SP
ADVOGADO	:	SP158114 SILVÉRIO ANTONIO DOS SANTOS JÚNIOR
No. ORIG.	:	00164208520134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CORECON.

1. Tempestividade dos embargos à execução. O depósito judicial dos valores exigidos na Execução Fiscal foi realizado em 02/04/2013. Tendo em vista que a presente demanda foi protocolada em 30/04/2013, resta patente a sua tempestividade, nos termos do que dispõe o artigo 16, I, da Lei nº 6.830/80.
2. A questão central cinge-se em verificar se a atividade básica da embargante enquadra-se dentro daquelas funções que reclamam o registro da empresa no Conselho Regional de Economia da 2ª Região (CORECON/SP), sujeitando-se à fiscalização do referido órgão profissional.
3. A prestação de serviços de gestão de negócios e recursos não envolve atividade básica que exija o trabalho especializado de um economista, não devendo ser exigida a inscrição no CORECON.
7. Apelação provida e pedido julgado procedente, com fulcro no art. 1013, do CPC/15.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fulcro no art. 1013, do CPC/15, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044805-43.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.044805-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	ADRIANO FRANCISCO IAZZETTI GIANGRANDE
ADVOGADO	:	SP017637 KALIL ROCHA ABDALLA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00448054320134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056730-36.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.056730-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE EDUARDO DO AMARAL NOVAES
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00567303620134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA E ATIVA. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.
2. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*
3. O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.
4. No caso, os autos relevam que a execução fiscal foi ajuizada após a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, razão pela qual a execução deve ser extinta.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013933-30.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.013933-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	INBRASC IND/ BRASILEIRA DE COMPONENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP308489 CAMILA ANDRESA MOURA DE OLIVEIRA GUERREIRO
AGRAVADO(A)	:	METALSIX COM/ E IND/ DE CONEXOES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	00028999319998260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES AFASTADAS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO. LEGITIMIDADE. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravada encontra-se devidamente representada nos autos, tanto que apresentou a sua contraminuta. As cópias do instrumento de mandato e da decisão agravada encontram-se acostadas aos autos.
2. A matéria relacionada à legitimidade passiva do sócio coexecutado não foi devolvida ao Tribunal para reexame, restringindo-se o agravo à questão da sucessão empresarial e a legalidade da inclusão da empresa agravada no polo passivo da execução fiscal. Preliminares arguidas em contraminuta afastadas.
3. O *caput* do art. 133 do Código Tributário Nacional dispõe, *in verbis*: *A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato (...).*
4. Como sobejamente elencado pela agravante, observa-se dos autos que os únicos vínculos existentes entre a empresa agravada e executada é o fato de se encontrar estabelecida no endereço da primeira, no mesmo imóvel, e exercerem o mesmo ramo comercial, qual seja, atuação no ramo de metalurgia, como bem enfatiza a decisão recorrida.
5. Não existe outro elemento fático demonstrado pela agravante de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios, nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores.
6. Não restou cabalmente demonstrada, ainda, a alegação de que as empresas sucederam-se umas às outras, sempre sob a mesma administração, de modo a denotar o liame necessário para caracterizar a existência de grupo econômico. Não se pode concluir que a empresa agravada adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial.
7. Inaplicável ao caso dos autos o artigo 133, inciso I, do código Tributário Nacional. Consoante os documentos juntados pela agravante, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio, no presente caso, a ensejar o reconhecimento de que se trata de caso de sucessão empresarial a determinar a responsabilização pretendida. Precedentes.
8. A ilegitimidade passiva *ad causam* da agravada inviabiliza a análise da matéria relativa à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução, alegada em contraminuta, que fica prejudicada.
9. **Agravo de instrumento improvido.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017911-15.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.017911-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	CON G MAO DE OBRA TECNICA EM GERAL E REPRESENTACAO COML/ LTDA
ADVOGADO	:	MATHEUS RODRIGUES MARQUES e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00113097320074036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. NOVO JULGAMENTO OPORTUNIZADO. DISTRATO SOCIAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES.

1. Novo julgamento do agravo legal oportunizado pelo C. STJ, ante o provimento parcial do recurso especial fazendário.
2. No caso vertente, a execução fiscal foi ajuizada em 27/07/2007 (fls. 19) e não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que houve o Distrato Social da executada datado de 16/12/2002, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 96/97. Conforme certificado às fls. 28vº, houve a citação da executada, porém, o representante legal, Sr. Joaquim Germano da Silva, informou *que a empresa encerrou suas atividades desde 1998, não possuindo bens para penhora, sendo certo o endereço fornecido tratar-se da residência do Sr. Joaquim.*
3. O Sr. Ministro Herman Benjamin deu parcial provimento ao recurso especial (ARESP nº 829.800), considerando que, *superada a premissa segundo a qual a simples averbação do distrato social configuraria dissolução regular da empresa, deve o acórdão recorrido ser anulado para, em continuação do julgamento do Agravo interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Tribunal de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.*
4. Consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.
5. Os administradores da executada indicados devem ser incluídos no polo passivo da demanda, uma vez que integravam o quadro societário quando da dissolução da empresa, conforme se verifica da Ficha Cadastral JUCESP acostada aos autos.
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021848-33.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.021848-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	:	SP144164 PAULO FERNANDO GRECO DE PINHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00070663620134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, incisos I e II do CPC/1973 (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC).
3. Mesmo para fins de questionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013261-64.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.013261-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARCIO KAZUO MASUDA
ADVOGADO	:	MS014649 KATIUSCIA DA FONSECA LINDARTEVIZE e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
No. ORIG.	:	00132616420144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. CANCELAMENTO DE BOLSA DE ESTUDO. SISTEMA CAPES. PÓS-GRADUAÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO ANTERIOR À CONCESSÃO DA BOLSA. LEI 9.394/96 PORTARIA Nº 76/2010 DA COORDENAÇÃO DE APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL DE NÍVEL SUPERIOR - CAPES. REGULAMENTO DO PROGRAMA DE DEMANDA SOCIAL.

1. Afastada a matéria preliminar, de conexão do presente *mandamus* com o processo 0010080-55.2014.4.03.6000-MS, uma vez que não houve a comprovação da efetiva existência de identidade do objeto ou da causa de pedir entre os feitos, considerando-se, ainda, a aceitação tácita da competência relativa do r. Juízo *a quo* pelo impetrante, em face de sua resignação, por ocasião da prolação da decisão liminar.
2. O impetrante, aluno do curso de mestrado em Química da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, recebeu bolsa de estudos financiada pela CAPES - Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior do Ministério da Educação (MEC), desde novembro de 2013 e ao preencher a ficha de cadastramento de bolsista, em 19 de agosto de 2013, informou não possuir vínculo empregatício, condição esta indispensável para a concessão da bolsa de estudos, nos termos do art. 9º, inc. II, da Portaria 76/2010 CAPES.
3. No entanto, foi comprovado, posteriormente, que o aluno havia tomado posse em cargo público em 23/7/2013, como profissional da Educação Básica do Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, portanto em data anterior ao pedido de concessão de bolsa de estudos, ensejando o seu cancelamento.
4. Não existem quaisquer divergências entre as determinações constantes na Resolução 107/2014 CAPES e as Portarias Conjuntas 01/2010 e 76/2010, da Capes/CNPq.
5. Não houve irregularidade, ilegalidade, ou ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no cancelamento da bolsa de estudos do impetrante, uma vez que as normas regularmente pré-estabelecidas eram claras, com plena ciência pelo aluno, por ocasião da solicitação da concessão de bolsa, que optou por omitir, deliberadamente, a sua situação, não se comprovando no presente feito a existência de direito líquido e certo a ser amparado nesta via mandamental. Precedente jurisprudencial.
6. Matéria preliminar rejeitada, apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011580-50.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011580-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA LIGIA COSTA MOYA 16189524800 e outros(as)
	:	MANOEL JUNIOR AGUIAR MAGALHAES 33828978819
	:	THAINARA BEZERRA RAMOS 41983964859
ADVOGADO	:	SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00115805020144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ALIMENTOS, ACESSÓRIOS, PRODUTOS VETERINÁRIOS E ANIMAIS VIVOS. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial, consoante segue: *A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.*

2. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais de pequeno porte, como é o caso da apelada. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013166-25.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013166-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	AILTON FELICIANO DA SILVA e outros(as)
	:	BELMIRO SCARMINIO
	:	CARMELIA DE OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)

REPRESENTANTE	:	INACIO DE ALMEIDA
APELANTE	:	LAZARO ANTONIO BRIGHENTI
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00131662520144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.
3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em Sorocaba/SP, Botucatu/SP e Ariranha/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.
4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013173-17.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013173-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	JOSE ANTONIO ESQUERDO LOPES e outros(as)
	:	ROSELI ESQUERDO LOPES
	:	ADILSON ESQUERDO LOPES
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00131731720144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTENRO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.
3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos e Sorocaba, Municípios não abrangidos pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.
4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015273-42.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015273-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	INCOSPRAY COM/ E SERVICOS DE PINTURA E LUBRIFICACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00152734220144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0017195-21.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.017195-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP285535 ANA MARIA DELLA NINA ESPERANÇA e outro(a)
	:	SP151716 MAURO VINICIUS SBRISSA TORTORELLI
PARTE RÉ	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	RIE KAWASAKI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00171952120144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUTO DE INFRAÇÃO. REAJUSTE DO PLANO DE SAÚDE. MULTA. PROPORCIONALIDADE. REPARAÇÃO VOLUNTÁRIA. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA. APLICABILIDADE.

1. No caso, entre os despachos administrativos proferidos (14/05/2009 e 06/12/2011) não transcorreu o lapso prescricional trienal descrito na Lei nº 9.873/1999.
2. Ausência de nulidade no auto de infração indicado, pois restou evidenciado o ato ilícito praticado pela operadora de saúde. O reajuste por idade realizado no plano da beneficiária dependia de aditivo contratual, pois contrariava a previsão da cláusula 17 do acordo inicialmente firmado entre as partes. No entanto, o referido adendo não foi assinado pela cliente da operadora, demonstrando a falta de anuência em relação ao reajuste.
3. Inaplicável à espécie os benefícios do art. 11, da Resolução Normativa nº 48/2003 (ANS), com as alterações da RN nº 142/2006 (ANS). O acordo com a operadora só foi realizado após o ingresso da beneficiária na via judicial e o desligamento contratual das partes. Ainda que as partes tenham homologado ajuste antes da lavratura do auto de infração, verifica-se que não se tratou de conduta voluntária da operadora de saúde.
4. A Lei nº 9.784/99 permite expressamente a revisão dos processos administrativos, inclusive com a aplicação da *reformatio in pejus*, desde que seja dada oportunidade às partes de apresentar suas razões antes da decisão, não havendo que se falar em violação das garantias previstas em nossa Carta Magna.
5. Aplicável à espécie o princípio da autotutela, ante o evidente equívoco perpetrado pelo julgador de primeira instância, que tipificou de forma incorreta a infração do administrado, devendo ser admitida a reapreciação pela própria Administração dos atos administrativos quanto à sua legalidade e seu mérito.
6. Ausência de ilegalidade ou desproporcionalidade na condenação, pois a penalidade foi aplicada dentro dos limites impostos pelo artigo 5º da Resolução RDC nº 24/2000 (ANS).
7. Inversão dos ônus sucumbenciais.
8. Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020082-75.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020082-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	FRANCISCA DE LIMA DAL PAI e outros(as)
	:	ALEXANDRE DAL PAI
	:	EMILIO DAL PAI NETO
	:	ENZO DAL PAI
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG.	: 00200827520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.
3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em Botucatu/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.
4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020954-90.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020954-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
PROCURADOR	: SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
APELADO(A)	: SONIA LUCIA DA COSTA
ADVOGADO	: SP243916 FLÁVIO RENATO DE QUEIROZ e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00209549020144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO DE ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO. CREA. EXIGÊNCIA DE GRADUAÇÃO NOS CURSOS DE ENGENHARIA OU ARQUITETURA E PÓS-GRADUAÇÃO EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO. CABIMENTO. ATO VINCULADO. ART. 1º, I, DA LEI 7.410/85.

1. O indeferimento do registro da impetrante no CREA/SP, ocorreu nos termos da lei nº 7.410/1985, uma vez que o exercício da especialização de engenheiro de segurança do trabalho será permitido exclusivamente ao engenheiro ou arquiteto, portador de certificado de conclusão de curso de especialização em engenharia de segurança do trabalho, a ser ministrado no País, em nível de pós-graduação.
2. O diploma do impetrante, de engenharia de segurança do trabalho, foi obtido em curso de graduação, não atendendo as exigências de especialização imposta nos incisos do art. 1º da Lei nº 7.410/85.
3. A necessidade da graduação prévia em engenharia ou arquitetura e de realização da pós-graduação específica é indispensável, não configurando mera determinação arbitrária do conselho.
4. O cumprimento da determinação legal literal é de rigor, ainda mais por se tratar de ato evidentemente vinculado, conforme enfatizado no art. 3º da referida Lei.
5. Descabida a aplicação do princípio da boa-fé na espécie, posto não ser suficiente para suprimir a lacuna legalmente exigida na formação da impetrante, sendo impossível equipará-la, apenas por este argumento, aos profissionais que preencheram os requisitos essenciais de formação, para obter a titulação ora pretendida, sem a qual, cancelar-se-ia, administrativa ou judicialmente, uma situação

ilegal, que privilegia e favorece a parte, em detrimento dos demais engenheiros de segurança de trabalho regularmente formados e inscritos e da segurança da população, criando precedente danoso, que fortalece, inclusive, a manutenção da graduação imprópria de futuros profissionais.

6. Ainda que o curso frequentado pela impetrante tenha sido reconhecido pelo MEC, nos termos da Portaria nº 40, de 2007, este não se enquadra nos ditames legais requeridos para a regular inscrição no conselho profissional. Inexiste, assim, ilegalidade no ato administrativo questionado. Precedente jurisprudencial.

7. Remessa necessária e Apelação providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021452-89.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021452-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	LUCIO NATALI
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00214528920144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.

3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, fálce ao exequente, domiciliado em Sorocaba/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.

4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022550-12.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022550-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	WALDERES MANIEZZO BALASTEGUIM e outro(a)
	:	REJANE MANIEZZO BALASTEGUIM PASIANI
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00225501220144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Jquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.

3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece ao exequente, domiciliado em Catanduva/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.

4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022925-13.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022925-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OPTITEX IND/ E COM/ DE ESTOJOS E BRINDES LTDA
ADVOGADO	:	SP238615 DENIS BARROSO ALBERTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00229251320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023858-83.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.023858-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ANTONIO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00238588320144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, *fica adstrito à competência do órgão julgador*, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
2. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.
3. Tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, fálce aos exequentes, domiciliado em Botucatu/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.
4. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

	2014.61.00.025073-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	COSTEX TRACTOR PARTS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP180412 ALEXANDRE MONTEIRO MOLINA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00250739420144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXTINÇÃO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. PRAZO DECADENCIAL PARA HOMOLOGAÇÃO. ART. 150, § 4º, CTN. EXIGIBILIDADE SUSPensa. DEPÓSITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Tratando-se de 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.
2. Todavia, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício.
3. Nesse diapasão, antes de 31.10.2003, havia a necessidade de lançamento de ofício para a cobrança da diferença apurada em decorrência de compensação declarada mediante DCTF, consoante interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 45/98, art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 126/98, art. 90, da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 3º da Medida Provisória nº 75/02 e art. 8º, da Instrução Normativa SRF nº 255/02.
4. Após referida data, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. No entanto, o encaminhamento do débito para a inscrição em dívida ativa passou a exigir a notificação do sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, esta última passível de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN e do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96.
5. No caso em questão, conforme documentação acostada às fls. 96/11, o débito em questão foi constituído mediante DCOMP entregue em 22/10/2007, cujo despacho decisório que não homologou a compensação foi proferido em 05/07/2011, com ciência da autora em 20/07/2011, momento a partir do qual o débito adquiriu exigibilidade.
6. Nada obstante, em 20/02/2015 restou suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão de depósito judicial, consoante resultado de consulta da inscrição em dívida ativa, sem que tenha transcorrido o lapso prescricional quinquenal.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008446-09.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008446-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA

ADVOGADO	:	SP128833 VERONICA FILIPINI NEVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00084460920144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANS. MULTA POR RESCISÃO INDIVIDUAL DO CONTRATO. INADIMPLÊNCIA. NOTIFICAÇÃO. MUDANÇA DE ENDEREÇO DA BENEFICIÁRIA.

1. *In casu*, cinge-se a controvérsia acerca da legalidade do auto de infração lavrado pela ANS e que aplicou à autora, operadora de planos privados de assistência à saúde, multa devido à rescisão unilateral de contrato individual por inadimplência superior a 90 dias.
2. Restou incontroverso nos autos o atraso no pagamento das mensalidades pela beneficiária do plano, Sra. Denise Nicésio da Silva Dias, divergindo-se as partes, entretanto, sobre a validade da notificação prévia à rescisão, requisito indispensável a teor do inciso II, parágrafo único, art. 13 da Lei nº 9.656/98.
3. Conforme restou comprovado nos autos, a autora enviou aviso de cobrança das mensalidades em atraso no endereço cadastrado pela beneficiária do plano de saúde, informando-a sobre a rescisão contratual no caso de não pagamento, nada obstante, o AR restou negativo devido a mudança de endereço.
4. Como bem entendeu o r. juízo *a quo*, válida a notificação enviada pela operadora ao endereço constante do cadastro do beneficiário, cabendo a este sua atualização em caso de mudança.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003207-12.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.003207-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARIA CLARA CAPARROS PELOZO e outro(a)
	:	ADALCIR CAPARROS LOPES
ADVOGADO	:	SP334976 ADEMIR PEREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032071220144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

INSS. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO. RESPONSABILIDADE CIVIL. SUICÍDIO DA BENEFICIÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO COMPROVADO. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por dano material e moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
2. No entanto, ao se tratar da caracterização da responsabilidade civil do Estado por uma conduta omissiva genérica, como no caso em análise, mostra-se imprescindível, além daqueles fatores, a presença do elemento culpa pelo descumprimento de dever legal, para que se possa apurar a responsabilidade subjetiva da Administração.
3. *In casu*, o cerne da questão está em saber se o cancelamento de benefício previdenciário concorreu para o suicídio da familiar dos autores, ensejando ou não dano material e moral passível de indenização.
4. Conforme os documentos acostados aos autos, a Sra. Divina apresentava patologia psíquica desde o ano de 1996 e chegou a realizar tratamento médico junto a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Nova Granada (fls. 34/43), momento em que descreveu sofrer com alienações, depressão constante, variações de humor e tentativas de suicídio.
5. Na data de 02/04/2012 a enferma apresentou requerimento de auxílio doença e, após a realização de perícias médicas, o benefício foi concedido até a data de 31/07/2012 (fls. 75), com três prorrogações (fls. 82, 87 e 91).
6. No entanto, o pedido de prorrogação apresentado em 26/12/2012 restou indeferido, pois não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS em 17/01/2013 incapacidade para o seu trabalho oara a sua atividade habitual (fls. 94).

7. A parte autora alega que após a realização de perícia médica foi desencadeada uma crise de esquizofrenia na adoentada, que passou a acreditar que seria presa por roubar dinheiro do INSS (fls. 100/101), o que culminou em seu suicídio.
8. O INSS trouxe os laudos periciais em que inicialmente foi reconhecida a inaptidão temporária (fls. 187/191). Porém no exame realizado em 17/01/2013 (fls. 192) o médico responsável, Marcio Luiz Lopes Martelli, relatou que a beneficiária *veio sozinha ao exame pericial. Consciente, absolutamente lucida, bem orientada globalmente, responde as indagações com coerência e lógica. CORADA. EUPENEICA. SEMEDEMÁS PERIFERICOS. FALA ARTICULADA. BOA APRESENTAÇÃO PESSOAL. AUSENCIA DE DELÍRIOS E ALUCINAÇÕES. MEMÓRIA ATENÇÃO E ESPÍRITO CRÍTICO PRESERVADOS. Sem fáceis psicóticas. Assim, concluiu em suas considerações: Exame sem subsídios para concessão de BI. Realiza suas atividades domésticas habituais. Patologia estabilizada, sem fatos novos ou agravamento.*
9. O diagnóstico foi confirmado em perícia de 18/02/2013 pelo médico José Eduardo Pereira (fls. 192v).
10. Para que o Estado possa ser responsabilizado em casos, como na espécie, envolvendo o suicídio, necessária se faz a presença do elemento culpa, além do ato omissivo, dano e nexos causal.
11. Verifica-se que, no caso concreto, não houve comprovação de qualquer ilegalidade ou excesso da Administração na conduta analisada. Diversas perícias foram realizadas até o momento em que foi interrompido o benefício, sem que fosse evidenciado qualquer traço de imparcialidade ou negligência dos médicos, posto que como salientado pelo r. Juízo a quo o perito autárquico, responsável pelo parecer que embasou o indeferimento questionado nos autos, avaliou o quadro patológico de Divina Aparecida em duas outras ocasiões (v. fls. 190-vº e 191-vº) e, em ambas, concluiu pela inaptidão laborativa da pericianda (fls; 265).
12. Ademais, nenhuma queixa formal foi realizada denunciando possíveis constrangimentos experimentados pela beneficiária durante a perícia administrativa, não existindo menção ao fato no pedido de reconsideração administrativa ou no depoimento do autor (fls. 113) em sede de inquérito policial.
13. Dessa forma, não há nexos causal entre o evento morte e a conduta imputada à administração que permita sua condenação ao ressarcimento pelos danos suportados pelos autores.
14. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005797-41.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.005797-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SERGIO ROBERTO D ANGELO
ADVOGADO	:	SP137930 SILMARA APARECIDA DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP169392 AIRES PAES BARBOSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	FUNDACAO CESP
ADVOGADO	:	SP084267 ROBERTO EIRAS MESSINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057974120144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.

1. O recebimento, em parcela única, de 25% da reserva matemática de poupança de previdência complementar constitui as contribuições vertidas ao plano pelo autor no período de 01/01/1989 a 31/12/1995.
2. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada:

aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.

3. No caso em apreço, o autor juntou aos autos cópia da Declaração de Imposto de Renda comprovando o imposto de renda retido na fonte de R\$ 26.112,59 (fls. 21), bem como extratos da entidade de previdência privada (fls.91, 99, 127), através dos quais é possível se aferir que houve contribuição por parte do empregado à formação do fundo.

4. O autor recebeu 25% da reserva matemática de uma só vez, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, conforme comprova a Declaração de Rendimentos entregue em 29/04/2013 (fls. 20/21). Tendo em vista que a verba foi recebida em 07/07/2011 e a ação ajuizada em 18/11/2014, não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

5. Incabível a fixação da sistemática de liquidação por cálculos aritméticos, neste momento processual, uma vez que será fixada a sistemática em liquidação de sentença.

6. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-07.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.002223-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	JOSE RIBEIRO DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP087658 MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00022230720144036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA. ATIVIDADE EMPRESARIAL COMPROVADA. INCIDÊNCIA.

1. O sujeito passivo do salário educação é a "empresa" (empresário individual, sociedade empresária ou empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI).

2. Cumpre ressaltar que o fato de o produtor rural estar cadastrado no CNPJ, por si só, não o caracteriza como empresário.

3. Trata-se, a bem da verdade, de mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, nos termos da Portaria CAT nº 117/10, do Estado de São Paulo.

4. Para aferir se o produtor rural é ou não empresário e, portanto, sujeito à contribuição em tela, necessário se faz analisar a presença dos requisitos estabelecidos no art. 966 do Código Civil, esteja ele ou não registrado como tal, tendo em vista que o registro para esse tipo de empresário é facultativo, nos termos do art. 971 do mesmo diploma legal.

5. Conforme análise dos autos, o impetrante realiza diversas atividades agrícolas em diferentes filiais (fls. 2.180/2.187) com contornos e características empresariais.

6. Ademais, como salientado pelo r. Juízo a quo convém observar que, inicialmente, a exordial fazia referência a várias outras propriedades rurais do impetrante, localizadas fora do âmbito de atribuição fiscal da Receita Federal de Franca/SP, que foram excluídas do presente mandamus em face da delimitação territorial da competência tributária (fls. 2.197v).

7. Apelação improvida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-14.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.001860-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00018601420144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000474-16.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000474-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE SAO PEDRO DO TURVO SP
ADVOGADO	:	SP061439 PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004741620144036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. No caso dos autos, a atuação ocorreu anteriormente à vigência da Lei 13.021/2014, que não afeta, portanto, o caso em questão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-96.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000501-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO	:	SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE SAO PEDRO DO TURVO SP
ADVOGADO	:	SP061439 PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005019620144036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. No caso dos autos, a atuação ocorreu anteriormente à vigência da Lei 13.021/2014, que não afeta, portanto, o caso em questão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-54.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000562-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE SAO PEDRO DO TURVO SP
ADVOGADO	:	SP061439 PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005625420144036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. No caso dos autos, a atuação ocorreu anteriormente à vigência da Lei 13.021/2014, que não afeta, portanto, o caso em questão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-64.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000237-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A)	:	CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIO COUTO BERNARDES
REU(RE)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00002376420144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001269-65.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.001269-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS MORATO
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00012696520144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038354-96.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.038354-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ALINE SPLICIO
ADVOGADO	:	SP256194 MARCELO ALVARENGA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)
No. ORIG.	:	00383549620144036301 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PODER DISCIPLINAR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONSELHO PROFISSIONAL. FALTA DISCIPLINAR. CONTRADITÓRIO PRESERVADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONTROLE PELO JUDICIÁRIO. ADSTRIÇÃO À LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

1. *In casu*, a autora pretende a anulação da decisão da Comissão de ética do Conselho Regional de Farmácia, que a impôs pagamento de multa pelo exercício irregular da profissão de farmacêutica.
2. A pena pecuniária foi resultado de regular procedimento administrativo inerente ao poder disciplinar da Administração Pública, com o objetivo específico de zelar pela boa qualidade do serviço prestado pelos profissionais inscritos no Conselho Profissional.
3. Com efeito, o poder disciplinar tem por objetivo precípuo assegurar a efetividade do princípio constitucional da eficiência (art. 37, *caput*, CF), ao qual a Administração Pública está vinculada para fins de aperfeiçoamento do serviço público e das atividades, ofícios e profissões, especialmente aqueles condicionados à capacidade técnica dos profissionais, como ocorre no caso em questão.
4. Ao Judiciário, por sua vez, não cabe o controle do mérito administrativo, devendo se limitar ao exame da legitimidade do ato, sem que lhe seja possível revisar o julgamento proferido na instância administrativa, reconhecendo a justiça ou a injustiça da decisão, sob pena, inclusive, de ofensa à independência e à separação dos Poderes.
5. No caso vertente, compulsando os autos, verifico que o processo administrativo foi regularmente processado, com a observância do contraditório e da ampla defesa, perante os quais o Conselho concluiu, em julgamento proferido por Comissão de Ética, pela imposição de multa proporcional, diante da gravidade dos fatos, nos termos do art. 20, II, da Resolução nº 417/04, sem que se possa falar em qualquer ilegalidade passível de anulação.
6. A decisão proferida foi devidamente fundamentada, com descrição específica da conduta da autora e dos tipos legais violados. O parecer do revisor Dr. Marcos Machado Pereira estabelece que durante diligência policial um menor foi apreendido portando medicamento anabolizante e após investigação policial, com oitiva de testemunhas, verificou-se que o produto foi adquirido na farmácia em que a autora é a responsável técnica. Conclui que *as irregularidades foram constatadas durante o período em que a indiciada atuava no estabelecimento como farmacêutica responsável técnica e sócia do estabelecimento. Em toda a instrução processual, bem como pelos documentos juntados, oitiva realizada restou clara a configuração das infrações, bem como certeza quanto à autoria e materialidade. Em razão disso, não existem justificativas ou elementos nos autos capazes de descaracterizar a falta ética cometida pela indiciada* (fls. 67/70).
7. Todos os fatos foram apurados em inquérito policial (fls. 20/43), oportunidade em que foram colhidos os testemunhos dos envolvidos e realizado laudo pericial nos medicamentos (fls. 58/63), não existindo qualquer dúvida acerca da legitimidade da investigação e da regularidade da produção probatória.
8. Em sede administrativa, a autora foi autuada para apresentação de defesa (fls. 77/87) e após elaboração do parecer de Comissão Ética foi informada da decisão, fazendo uso da defesa oral (fls. 71). Assim, não há nos autos qualquer indício de que a autora tenha sido cerceada em seu direito de defesa, restando preservados o princípio do contraditório e a legitimidade do procedimento administrativo.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000092-31.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000092-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	VICUNHA TEXTIL S/A
ADVOGADO	:	SP273190 RENATO GASPAS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELIER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00044356920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC/1973. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. CANCELAMENTO DA PENHORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. O parcelamento previsto no art. 11, I da Lei nº 11.941/2009 não exige a apresentação de garantia. Não obstante, uma vez realizada a penhora em execução fiscal, deve ela ser mantida até quitação total do débito, pois o parcelamento implica tão somente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, e não extinção da execução fiscal, somente factível após o pagamento integral do débito.
3. No caso vertente, a penhora no rosto dos autos dos Processo nº 94.0005803-9, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Paulo, foi requerida em 02/06/2009 e deferida em 17/07/2009; a empresa informou sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 em 29/10/2009, cuja consolidação ocorreu em 27/06/2011. No entanto, a referida penhora somente foi efetivada em 01/07/2013, vale dizer, após a consolidação do parcelamento e quando o crédito já se encontrava com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, VI, do CTN, impondo-se, assim, o cancelamento da constrição.
4. Precedentes do E. STJ e desta Colenda Corte.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000148-64.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000148-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	METALSIX COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP094570 PAULO ANTONIO BEGALLI
AGRAVADO(A)	:	INBRASC IND/ BRASILEIRA DE COMPONENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP308489 CAMILA ANDRESA MOURA DE OLIVEIRA GUERREIRO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	00013969520038260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES AFASTADAS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO. LEGITIMIDADE. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravada encontra-se devidamente representada nos autos, tanto que apresentou a sua contraminuta. As cópias do instrumento de mandato e da decisão agravada encontram-se acostadas aos autos.
2. A matéria relacionada à legitimidade passiva do sócio coexecutado não foi devolvida ao Tribunal para reexame, restringindo-se o agravo à questão da sucessão empresarial e a legalidade da inclusão da empresa agravada no polo passivo da execução fiscal. Preliminares arguidas em contraminuta afastadas.
3. O *caput* do art. 133 do Código Tributário Nacional dispõe que *a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato (...).*

4. Como sobejamente elencado pela agravante, observa-se dos autos que os únicos vínculos existentes entre a empresa agravada e executada referem-se ao fato de se encontrar estabelecida no endereço da primeira, no mesmo imóvel, e exercer o mesmo ramo comercial, qual seja, atuação no ramo de metalurgia, como bem enfatiza a decisão recorrida.
5. Não existe outro elemento fático demonstrado pela agravante de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios, nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores.
6. Não restou cabalmente demonstrada, ainda, a alegação de que as empresas sucederam-se umas às outras, sempre sob a mesma administração, de modo a denotar o liame necessário para caracterizar a existência de grupo econômico. Não se pode concluir que a empresa agravada adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial.
7. Inaplicável ao caso dos autos o art. 133, I, do Código Tributário Nacional. Consoante os documentos juntados pela agravante, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio, no presente caso, a ensejar o reconhecimento de que se trata de caso de sucessão empresarial a determinar a responsabilização pretendida.
8. A ilegitimidade passiva *ad causam* da agravada inviabiliza a análise da matéria relativa à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução, alegada em contraminuta, que fica prejudicada.
9. **Agravo de instrumento improvido.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008449-97.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008449-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	USH USINAGEM DE SISTEMAS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP308489 CAMILA ANDRESA MOURA DE OLIVEIRA GUERREIRO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	00027357920098260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES AFASTADAS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO. LEGITIMIDADE. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravada encontra-se devidamente representada nos autos, tanto que apresentou a sua contraminuta. As cópias do instrumento de mandato e da decisão agravada encontram-se acostadas aos autos.
2. Não obstante a questão aqui veiculada ter sido objeto de debate em outras execuções fiscais, impende salientar que, a decisão que resolve mero pedido de redirecionamento, com inclusão da parte no polo passivo da demanda, não decide definitivamente a lide. A decisão não possui os efeitos que decorre da coisa julgada material, haja vista não ter essa natureza, nos limites daquela discussão, nomeadamente quando inadmite hipótese de ulterior litisconsórcio ou sucessão no polo passivo em sede de Execução Fiscal, cujo procedimento não comporta ampla dilação probatória, como seria o caso. Preliminares arguidas em contraminuta afastadas.
3. O *caput* do art. 133 do Código Tributário Nacional dispõe que *a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato (...)*.
4. Como sobejamente elencado pela agravante, observa-se dos autos que o único vínculo existente entre a empresa agravada e a

executada é o fato de se encontrar estabelecida no endereço da primeira, no mesmo imóvel, e exercerem o mesmo ramo comercial, qual seja, atuação no ramo de metalurgia, como bem enfatiza a decisão recorrida.

5. Não existe outro elemento fático demonstrado pela agravante de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios, nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores.

6. Não restou cabalmente demonstrado, ainda, a alegação de que as empresas sucederam-se umas às outras, sempre sob a mesma administração, de modo a denotar o liame necessário para caracterizar a existência de grupo econômico. Não se pode concluir que a empresa agravada adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial.

7. Inaplicável, ao caso dos autos, o ar. 133, I, do Código Tributário Nacional, uma vez que, consoante os documentos juntados pela agravante, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio, no presente caso, a ensejar o reconhecimento de que se trata de caso de sucessão empresarial a determinar a responsabilização pretendida.

8. A ilegitimidade passiva *ad causam* da agravada inviabiliza a análise da matéria relativa à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução, alegada em contraminuta, que fica prejudicada.

9. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009542-95.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.009542-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A USIMINAS
ADVOGADO	:	SP120025B JOSE CARLOS WAHLE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00106918419904036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010371-76.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.010371-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO	:	GEPLAN SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA massa falida
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00441074220104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019839-64.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019839-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	PAULO LOURENCO SOBRINHO E ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP102243 PAULO LOURENCO SOBRINHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00101452620144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), *sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros)*.
3. Assim, atualmente não há necessidade de a exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.
4. Como é cediço, o art. 649, IV, do Código de Processo Civil estabelece a impenhorabilidade dos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, pois ostentam caráter alimentar.
5. Citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*, desde que observados os valores absolutamente impenhoráveis.
6. Muito embora, o pedido de penhora *on line* tenha sido realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006, não há como determinar, na hipótese dos autos, a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em aludida conta corrente da executada, tendo em vista tratar-se de valores abrangidos pela impenhorabilidade.
7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelo agravante e o teor dos julgados colacionados às razões recursais, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Em nada altera a conclusão do *decisum* supramencionado a distinção que pretende estabelecer a agravante, ao aduzir que a impenhorabilidade que se discute nos autos não alcança a pessoa jurídica, mas somente o profissional liberal, na hipótese, o advogado individualmente considerado.
8. Também não prospera a alegação de que o montante disponibilizado em conta corrente corresponde ou caracteriza-se, na verdade, como faturamento da sociedade de advogados, cujos valores são passíveis de serem constrictos em favor do credor. No ponto, resta incólume o *decisum* recorrido, pois, como asseverado, restou comprovado nos autos que o bloqueio deu-se em verba recebida a título de honorários advocatícios e, portanto, impenhoráveis.
9. Não há, pois, elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
10. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022708-97.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.022708-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
PROCURADOR	:	CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
INTERESSADO(A)	:	Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR	:	MS015043 LUIZA IARA BORGES DANIEL
INTERESSADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Dourados MS
PROCURADOR	:	MS006964 SILVIA DIAS DE LIMA CAICARA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023569120144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 801/1398

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026613-13.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026613-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	HOTEL WALLIS LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
	:	SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00044458720104036500 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega o embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2015.03.99.042868-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP091500 MARCOS ZAMBELLI
APELADO(A)	:	ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A
ADVOGADO	:	SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
No. ORIG.	:	00041012120128260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DECLARATÓRIOS NÃO CONHECIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Mesmo na vigência do CPC/1973 era possível o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito do tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas para tanto.
2. No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática, conforme precedentes do C. STJ. Atualmente o entendimento vem consagrado no CPC/2015, art. 1.024, § 2º, que autoriza o relator a decidir monocraticamente os declaratórios, como na situação em tela.
3. Os embargos de declaração não cumprem os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, uma vez que as suas razões são dissociadas da decisão embargada. A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos.
4. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 1.022, e seus incisos, do Diploma Processual Civil/15; os fundamentos trazidos pela embargante estão divorciados do v. acórdão embargado e não menciona no que teria consistido a alegada omissão.
5. Os declaratórios nem sequer devem ser conhecidos. Além de ausente qualquer fundamentação idônea, o paradigma referenciado na manifestação versa sobre situação sem qualquer relação com o presente feito.
6. Sabidamente, o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) possui natureza de serviço paraestatal de ensino técnico, nos termos do Decreto n.º 4.048/42, exercendo função delegada do Poder Público Federal para essa finalidade específica, em nada podendo comparar-se às concessionárias de serviço público do setor energético, situação evidenciada pelo embargante. Assim, incorre em equívoco a embargante quando procura comparar a apelante àquelas concessionárias, para alcançar o seu desiderato recursal.
7. A embargante, portanto, aduz questão que não guarda correlação lógica com o fundamento da decisão embargada, sustentando a ocorrência de omissão no que diz respeito à matéria que lhe é estranha.
8. A decisão recorrida está devidamente fundamentada, não apresenta qualquer dificuldade quanto ao seu alcance e não incorreu em qualquer nulidade capaz de invalidá-la.
9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
10. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

	2015.60.00.011354-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	CEU AZUL ASSESSORIA DE ADMINISTRACAO E COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO	:	PR029134 FREDERICO R DE RIBEIRO E LOURENCO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00113542020154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APREENSÃO DE CRLV. MODIFICAÇÕES NO VEÍCULO. APROVAÇÃO DO DENATRAN. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. LIBERAÇÃO. CABIMENTO.

1. A impetrante trouxe aos autos (fls. 29/40) documentos que comprovam a regularidade do veículo.
2. Há autorização para alteração de característica no veículo (fls. 29), emitida pelo DETRAN/PR, em que ficou autorizada a alteração de eixo, tanque suplementar/múltiplos do caminhão de marca/modelo VOLVO/FH 4606X2T, ano 2014, placas AZU-2622.
3. O serviço realizado foi discriminado no documento de fls. 32 (*instalação de 2 eixo direcional*) e foi aprovado pelo Certificado de Segurança Veicular nº 15128332-07, expedido pelo Denatran (fls. 35).
4. Considerando que o caminhão foi adaptado com o 2º eixo direcional e passou por inspeções de segurança (fls. 36/37), com aprovação do Denatran, verifica-se que não há qualquer irregularidade que justifique a apreensão do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo ou a proibição de sua circulação.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00138 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003387-15.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.003387-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	JBS S/A
ADVOGADO	:	MS010669 GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00033871520154036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO. GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. CERTIFICADOS INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

1. O exercício do direito de greve no setor público, assegurado constitucionalmente, não afasta a responsabilidade da Administração Pública por danos causados aos administrados, devendo ser preservada a continuidade do serviço público essencial.
2. A greve dos servidores públicos federais não pode paralisar a liberação de mercadorias importadas indispensáveis ao regular prosseguimento das atividades da empresa impetrante.
3. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-38.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000818-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	BANCO ABC BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP138192 RICARDO KRAKOWIAK e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00008183820154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. RÉPLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PIS BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E EQUIPARÁVEIS. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. ARTS. 2º e 3º, *caput* e §§ 5º e 6º. APLICABILIDADE. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/02/1999.

1. Muito embora não tenha havido intimação para a apresentação de réplica, não há que se falar em nulidade processual se não forem deduzidas na contestação as matérias enumeradas no art. 301 do CPC, vigente à época da prolação da sentença, consistentes em circunstâncias que comprometam a apreciação da matéria de fundo ou houver reconhecimento do fato em que se fundou a ação, o que não ocorreu *in casu*.
2. Outrossim, o Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do CPC/73, vigentes à época da prolação da sentença guerreada. Desta forma o magistrado, considerando as alegações da autora (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), entendeu pela aplicação do inciso I do art. 330 do CPC/73.
3. No caso vertente, busca-se a anulação das decisões administrativas que indeferiram os pedidos de compensação formulados por PER/DCOMP, diante da inexistência de crédito proveniente do recolhimento de PIS com base no § 1º, art. 3º da Lei nº 9.718/98.
4. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às instituições financeiras e equiparadas, como é o caso das impetrantes (art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91), observo que o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3º, nos termos do RE 357.950.
5. Em suma, as instituições financeiras e equiparadas não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, *caput* e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).
6. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-22.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002287-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	ALBERTO AMARU JUNIOR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00022872220154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.
2. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amígdalas inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*
3. O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.
4. No caso, os autos relevam que a execução fiscal foi ajuizada após a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, razão pela qual a execução deve ser extinta.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005920-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.005920-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	ALFACOMEX S/A
ADVOGADO	:	SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00059204120154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009894-86.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009894-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AMBEV S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00098948620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. INCLUSÃO DE DÉBITOS DE EMPRESAS INCORPORADAS, SEM CONSIDERAR O ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. DESCABIMENTO.

1. O arrolamento administrativo de bens, de iniciativa da autoridade fiscal, estabelecido pelo art. 64 da Lei n.º 9.532/97, possui natureza meramente cautelar, buscando assegurar o recebimento de tributos pela Fazenda Pública, sendo condição para o seu procedimento, que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor, tendo sido o valor mínimo corrigido para R\$ 2.000.000,00, com a publicação do Decreto n.º 7.573/11.
2. O cerne da questão ora em debate cinge-se à adequação dos critérios utilizados pela autoridade administrativa para determinar a realização do arrolamento.
3. Embora conforme já destacado, o arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possua natureza meramente cautelar não pode a autoridade administrativa se eximir de seguir rigorosamente os requisitos estabelecidos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.
4. Para a apuração do patrimônio conhecido da impetrante, AMBEV S/A, a autoridade fiscal utilizou o balanço patrimonial da empresa, no ano-calendário de 2013, declarado no ano de 2014, sem considerar a incorporação das empresas Londrina Bebidas Ltda, Companhia de Bebidas das Américas - AMBEV e AMBEV Brasil Bebidas S/A, firmada em 27 de agosto de 2014.
5. No entanto, no Relatório consolidado dos créditos tributários passíveis de arrolamento, datado de 11/03/2015, apontou como montante dos débitos tributários, valor que incluía todos os débitos das empresas incorporadas, em 11/03/2015.
6. Como resultado, o cálculo para enquadramento no arrolamento de bens, conforme o art. 2º, I e II, da Instrução Normativa RFB 1.171/2011, indicou que 30% do ativo resultariam em valor inferior aos débitos, de modo que os Créditos Tributários Passíveis de Arrolamento representaram 34,3% do patrimônio.
7. A impetrante apresentou cópia da publicação de seu balanço patrimonial, realizada em 26/02/2015, apontando como ativo, no ano calendário de 2014, valor diante do qual o débito representaria apenas cerca de 20% do patrimônio.
8. Tendo a ora apelada comprovado que, na data do início do processo de arrolamento, o balanço patrimonial já havia sido publicado e, considerando que a autoridade administrativa incluiu débitos não apenas da empresa impetrante, no ano-calendário de 2013, mas também das empresas incorporadas, sem o devido acréscimo patrimonial representado, o cálculo para enquadramento no arrolamento de bens demonstra-se viciado, forçando resultado no sentido de compelir ilegalmente o arrolamento de bens da impetrante, pelo não cumprimento dos requisitos previstos no art. 64 da Lei n.º 9.532/97.
9. Apelação e remessa necessária improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00143 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012048-77.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012048-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: MANUEL VUNDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP283924 MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	: BERNARDA BRENDA KAYEMBE
	: MANUEL FATAH GIMBE VUNDA
	: MARIANA KAYEMBE VUNDA
	: ISMAEL KAYEMBE VUNDA
ADVOGADO	: SP283924 MARIANA PRETURLAN e outro(a)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00120487720154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO. TAXA. CÉDULA DE IDENTIDADE DE ESTRANGEIRO. HIPOSSUFICIÊNCIA. CIDADANIA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. LEGALIDADE. EXIGIBILIDADE.

1. No caso em voga, a parte impetrante busca a isenção da taxa para expedição de Registro de Permanência e Cédula de Identidade de Estrangeiro.
2. A possibilidade de cobrança de taxas pela utilização dos serviços públicos específicos e divisíveis prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição encontra-se prevista no art. 145, II, da CF e no art. 77, do CTN.
3. Especificamente, o art. 131 da Lei 6.815/1980 dispõe sobre a cobrança de taxas pela emissão de documento de estrangeiros.
4. A elaboração de normas acerca de emigração, imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros é competência privativa da União, nos termos do art. 22, XV, CF.
5. Além disso, verifica-se que não há previsão constitucional ou legislativa de imunidade ou isenção no caso concreto. A concessão de dispensas legais aos cidadãos nacionais não pode ser estendida, por analogia, aos estrangeiros sem a expressa previsão, posto que as normas que tratam do tema devem ser interpretadas literalmente.
6. Assim, a regularização de estrangeiro no território nacional vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, não cabendo ao Poder judiciário, em substituição ao Poder Legislativo, invadir seu âmbito de competência para estabelecer casos de isenções não previstos pela lei.
7. Portanto, deve ser mantido o posicionamento deste Tribunal no sentido da impossibilidade de conceder a isenção das taxas requeridas.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013362-58.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013362-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: EMBRAMED IND/ E COM/ DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO	: SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

No. ORIG.	: 00133625820154036100 5 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo *poderá reduzir ou restabelecer*, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.
2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.
3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.
4. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.
5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.
6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.
7. Prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013957-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013957-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: CIA NITROQUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO	: RS040911 RAFAEL FERREIRA DIEHL
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00139575720154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94,

esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

5. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

6. A matéria decidida no RE nº 559.937 diz respeito à base de cálculo do PIS e da COFINS, porém nas operações de importação, hipótese que, a toda evidência, é diversa daquela vertida nestes autos.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014307-45.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014307-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP138688 MARCELO PEREIRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP138681 LUIS ALFREDO MONTEIRO GALVAO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00143074520154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00147 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0019335-91.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.019335-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	SEARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP252999 RENATO ROMERO POLILLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00193359120154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIZAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. MERCADORIAS IMPORTADAS INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

1. O exercício do direito de greve no setor público, assegurado constitucionalmente, não afasta a responsabilidade da Administração Pública por danos causados aos administrados, devendo ser preservada a continuidade do serviço público essencial.
2. A greve dos servidores públicos federais não pode paralisar a liberação de mercadorias importadas indispensáveis ao regular prosseguimento das atividades da empresa importadora.
3. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019866-80.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.019866-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NALF ARTES EM CONFECCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP195062 LUÍS ALEXANDRE BARBOSA
	:	SP154657 MÔNICA FERRAZ IVAMOTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00198668020154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
5. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
6. O Recurso Especial n.º 1.144.469-PR, refere-se à questão da exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, dos valores que, computados como receitas, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, nos termos do art. 3.º, § 2.º, inciso III, da Lei n.º 9.718/98, matéria que destoa do objeto do presente feito.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019914-39.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.019914-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	SUZAN MENASCE GOLDMAN
ADVOGADO	:	SP158093 MARCELLO ZANGARI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00199143920154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTE DE RENDA PESSOA FÍSICA INCIDENTE SOBRE GANHOS DE CAPITAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE LUCRO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO SEM O ACRÉSCIMO DOS JUROS DE MORA. ART. 138 CTN. DESCABIMENTO.

1. Trata-se da inexigibilidade do imposto de renda sobre o ganho de capital na operação de troca de ações, alegando a impetrante a inexistência do fato gerador até a data da impetração do *mandamus*, requerendo, ainda o afastamento da multa, pelo recolhimento em atraso do imposto de renda, recolhido sobre o ganho de capital efetivamente percebido, sob o fundamento da ocorrência de denúncia espontânea.
2. O Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da CF, tem como fatos geradores: a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do CTN (art. 43, incisos I e II).
3. Alega a impetrante que houve operação de permuta de ações, sem a representação de qualquer ganho para ela.
4. No entanto, a permuta é uma das operações previstas para a apuração de ganho de capital, conforme o art. 3.º, §3º da Lei 7.713/88, não tendo havido, como bem observou o r. Juízo *a quo*, *mínima prova de como se deram as operações em concreto, a fim de se analisar as suas peculiaridades, devendo portanto ser observada a regra geral*.
5. A simples notícia da operação na forma trazida nos autos não permite deduzir a inexistência de ganho de capital, sem a apuração da valoração das ações e outras operações que exigiriam dilação probatória, inviável na sede processual eleita, de mandado de segurança, não tendo havido, assim, a comprovação do direito líquido e certo quanto a este pedido.
6. Devida a incidência da multa sobre o imposto de renda de pessoa física recolhido em atraso, relativo ao ganho de capital na alienação das ações da UMDI para a Mastoclínica, uma vez que, para se caracterizar a denúncia espontânea, prevista no art. 138 do CTN, a impetrante deveria ter efetuado o pagamento integral do tributo, antes de qualquer procedimento do fisco, acrescida dos juros de mora, o

que não ocorreu na espécie. Precedentes do C. STJ.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00150 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020799-53.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020799-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SIDNEY PRINDE LEITE
ADVOGADO	:	SP357740 ALESSANDRO LEANDRO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00207995320154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. VIGILANTE. CURSO DE RECICLAGEM. CONDENAÇÃO CRIMINAL. TRANSITO EM JULGADO. LEGALIDADE DA CONDUTA ADMINISTRATIVA. RESTRIÇÃO CABÍVEL.

1. O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, inciso XIII, nos seguintes termos: *é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.*
2. Trata-se, portanto, de 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.
3. Nesse diapasão, a Lei n.º 7.102/83, que estabeleceu normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que explorem os serviços de vigilância e de transporte de valores elenca, em seu art. 16, os requisitos necessários ao exercício da profissão de vigilante, dentre os quais está o de não possuir antecedentes criminais registrados.
4. Importante observar que o curso de reciclagem e a condição de profissional de segurança importam no porte e uso contínuo de arma de fogo. Desta forma, a Lei nº 10.826/03 veda o porte de arma aos que possuam antecedentes criminais ou respondam a processo criminal, independentemente do trânsito em julgado da sentença condenatória.
5. No caso em espécie o impetrante incorreu no delito tipificado no art. 155, §1º do Código Penal, ou seja, furto agravado pela prática durante o repouso noturno. Condenado à pena privativa de liberdade, substituída por restritiva de direito, e ao pagamento de 15 dias multa, cumpriu a pena aplicada em feito transitado em julgado, no qual foi declarada a extinção da punibilidade (fls. 19/22).
6. Muito embora o impetrante tenha cumprido totalmente a pena imposta não é possível afastar a existência de registro de antecedente criminal. Assim, o impetrante não atende os requisitos da legislação acima mencionada, em especial o art. 16, VI, da lei nº 7.102/83, motivo pelo qual deve ser reconhecida a legalidade da decisão administrativa que impede a realização do curso de reciclagem.
7. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024013-52.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024013-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	SANDERAE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP274066 GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00240135220154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo *poderá reduzir ou restabelecer*, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.
2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.
3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.
4. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.
5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.
6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00152 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007893-25.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.007893-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00078932520154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO. APRECIÇÃO. LEI 11.457/2007. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.
2. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.
3. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei n.º 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, conforme transcrição: *É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*
4. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.
5. Ademais, os recursos nos processos administrativos já foram apreciados, como comprovado pelas decisões de fls. 81/99.
6. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006968-20.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.006968-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	HI TEC IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00069682020154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS. CONCEITO DE FATURAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
5. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001820-22.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.001820-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	DIOGO CANOVAS BENITES
ADVOGADO	:	SP073124A ALDERICO DELFINO DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00018202220154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. NÃO JUNTADA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS.

1. Os embargos à execução constituem-se em ação cognitiva incidental, autônoma à execução fiscal, e por isso deve vir instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283 do CPC/1973, atual art. 320 do CPC/2015).
2. Os atos processuais devem ser realizados nos prazos prescritos em lei, findos os quais se extingue o direito da parte de praticá-los, salvo prova de justa causa (arts. 177 e 183 do CPC/1973, atuais arts. 218, *caput* e 223 do CPC/2015).
3. O r. Juízo de primeiro grau extinguiu o processo em virtude da não juntada aos autos das cópias autenticadas da inicial, da certidão da dívida ativa e do auto/termo de penhora (se imóvel, cópia atualizada da matrícula), em nítido descumprimento à determinação judicial.
4. Considerando que a parte embargante alegou a nulidade da certidão da dívida ativa, pelas razões que aponta em sua exordial, tal documento se afigura como indispensável para aferição da regularidade e preenchimento dos requisitos essenciais exigidos pelo art. 2º, § 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80.
5. A exibição de cópia do Auto de Penhora e Depósito, com a respectiva certidão de intimação do executado para apresentar sua defesa, permite ao magistrado aferir a regularidade do ato praticado pelo Oficial de Justiça, bem como a tempestividade do recurso de embargos.
6. Intimada regularmente a juntar os documentos indispensáveis ao prosseguimento da ação de embargos à execução fiscal, a parte quedou-se inerte, pelo que correta a r. sentença em extinguir o feito sem resolução do mérito.
7. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC 00047930620134036111, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 05.03.2015, e-DJF3 Judicial 1 10.03.2015.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008591-98.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.008591-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	VALERIA FALCAO DA SILVA FREITAS BARROS
ADVOGADO	:	SP224332 RODRIGO LEMOS ARTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade do Oeste Paulista UNOESTE

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPETRAÇÃO POR TERCEIRO. POSSIBILIDADE. VIA ADEQUADA. ART. 1.013, § 3º, I, DO CPC. PROCESSO SELETIVO CURSO DE MEDICINA UNOESP. IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DA DECISÃO JUDICIAL JÁ PROFERIDA.

1. A impetrante não figura como parte nos autos de ação civil pública nº 0006052-62.2015.4.03.6112, em que foi preferida a liminar impeditiva da matrícula requerida, sendo tão somente terceira interessada, visto que as decisões proferidas na referida ação afetam diretamente seus direitos. Ademais o ato coator impugnado é a conduta da instituição de ensino, ainda que com base liminar, e não a decisão judicial propriamente dita. Assim, é possível a impetração do presente *mandamus*, independente da interposição de recurso naquela sede judicial.
2. A Reitoria da UNOESTE publicou por meio da Portaria nº 29 de 16/04/2015 a abertura de seu vestibular de inverno, destinado ao ingresso em vagas de cursos do segundo semestre do ano letivo de 2015.
3. Dentre os aprovados no certame estavam alunos aptos ao benefício de financiamento estudantil, que buscaram realizar suas matrículas regularmente, porém em 02 de julho de 2015 o Ministério da Educação editou a Portaria Normativa nº 8 modificando as regras para obtenção de financiamento estudantil. Em consequência, os atendidos por meio de vestibular da instituição foram prejudicados, pois o financiamento seria concedido somente aos aprovados no processo seletivo próprio do Sistema de Seleção do FIES, com aproveitamento de notas do ENEM, e que preenchessem os demais requisitos previstos pela nova norma.
4. Os referidos fatos causaram confusão jurídica, de modo que a instituição de ensino, sem saber qual norma adotar, permitiu o ingresso de alunos financiados nos termos das novas regras do MEC e outros aprovados em seu vestibular próprio.
5. Assim, foi proposta a ação civil pública (autos nº 0006052-62.2015.4.03.6112), na qual, por meio de decisão liminar, foi garantido o direito dos alunos aprovados nos termos da legislação vigente à época do vestibular de inverno e impediu a realização de matrícula pela impetrante.
6. Em face de referida medida, tanto o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE quanto a União Federal interpuseram agravos de instrumento (AI nº 0025272-49.2015.4.03.0000 e nº 0025920-29.2015.4.03.0000, respectivamente), aos quais foi negado o efeito suspensivo por decisão deste Tribunal, reafirmando os direitos dos alunos aprovados em vestibular da instituição e os termos da liminar concedida.
7. Por sua vez, a impetrante enquadra-se entre aqueles que realizaram o processo seletivo nos termos da Portaria Normativa/MEC nº 08/2015, por meio de sistema próprio do FIES e com aproveitamento das notas do Exame Nacional de Ensino Médio. Insurge-se contra o ato da Instituição de Ensino que negou sua matrícula, com base na liminar acima mencionada.
8. Inegável que a autora teve sua inscrição no FIES efetivada e deferida, com obtenção de uma vaga das 100 vagas no curso de Medicina da Universidade do Oeste Paulista - UNOESTE.
9. Não obstante, impossível ignorar a conflito jurídico equacionado pela existência de diferentes regramentos durante a realização do processo seletivo para o preenchimento das vagas da referida Instituição.
10. A realização de vestibular prévio, com resultado de aprovação divulgado amplamente e em consonância com os regramentos anteriores à Portaria Normativa/MEC nº 08/2015, revela a existência de outros candidatos aptos para o preenchimento das vagas pretendidas.
11. Nota-se a carência de qualquer regramento de transição que permita solucionar o referido conflito de direitos, razão pela qual o caso concreto deve ser analisado com base na segurança jurídica e no princípio da razoabilidade.
12. Neste sentido, embora não exista decisão definitiva na ação civil pública, pendente de julgamento, impossível afastar a liminar que garante o direito de preferência à obtenção das vagas no Curso de Medicina *aos alunos que se submeteram ao processo seletivo regular promovido pela UNOESTE, porquanto, como exaustivamente fundamentado, tiveram suas situações jurídicas acobertadas pelas normas vigentes ao tempo do processo seletivo promovido pela Universidade, com precedência, portanto, àqueles que ingressaram pela novel sistemática veiculada pelo MEC, de aproveitamento da nota do ENEM.*
13. Assim, a impetrante seria assegurado o direito de matrícula somente se, após o ingresso dos aprovados segundo o regramento anterior, sobrassem vagas dentro do limite criado pela Instituição de Ensino, fato este não concretizado.
14. Apelação parcialmente provida, apenas para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, I, do CPC/15, pedido improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, apenas para afastar a extinção do feito e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009795-59.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009795-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	CAE LIDER TRAINING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP290473 LAERTE ROSALEM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00097955920154036119 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo *poderá reduzir ou restabelecer*, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.
2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.
3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.
4. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.
5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.
6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.
7. Prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001455-17.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001455-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	OSWALDO VENTICINCO
ADVOGADO	:	SP100266 NEUSA PEDRINHA MARIANO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00014551720154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRRF. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. LIQUIDEZ DO TÍTULO EXEQUENDO. DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES NA PETIÇÃO

INICIAL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sentença que extinguiu a execução por falta de liquidez do título não deve prevalecer.
2. Conforme análise dos autos da ação de rito ordinário acostada aos presentes embargos, o autor trouxe, na exordial, os valores recebidos a título de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, discriminados mês a mês, no período de 14/03/2000 a 31/01/2007, cujo valor foi recebido acumuladamente e, portanto, tributado na fonte sobre o regime de caixa.
3. Tais valores guardam integral consonância com os valores da planilha do INSS acostada à fls. 23/24, assim como o montante retido na fonte sobre as verbas acumuladas e sobre o 13º salário, consoante extrato de fl. 17 dos autos em apenso.
4. Ademais, a sentença que julgou procedente o pedido de restituição da diferença do imposto de renda retido afastou, expressamente, a preliminar levantada pela União Federal de ausência de documentação obrigatória, considerando suficientes para o deslinde da questão os documentos juntados com a inicial, de forma que a matéria tornou-se preclusa.
5. O exequente, ora embargado, atualizou o valor a ser restituído com o acréscimo de juros e correção monetária, em desacordo com o trânsito em julgado que fixou, de forma singular, a taxa Selic como forma de atualização do indébito.
6. Remessa dos autos à Contadoria Judicial para que elabore memória de cálculo, prosseguindo-se a execução pelo valor por ela alcançado.
7. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor a ser restituído ao embargado.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-30.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.000587-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00005873020154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
5. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
6. Os precedentes informados pela ora agravante em nada modificam os fundamentos supramencionados.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002358-40.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002358-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00023584020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 12, CDC.

1. Pedido de efeito suspensivo à apelação rejeitado por não vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no § 4º do art. 1.012 do Código de Processo Civil de 2015. O apelante não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e, por não ser relevante sua fundamentação, resta prejudicada a alegação de risco de dano grave ou de difícil reparação.

2. Embora o art. 369 do CPC/15 permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.

4. Ademais, como bem ressaltou o MM juiz a quo, *Não há qualquer justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto que elas não têm qualquer relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela.*

5. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, já que observou as exigências previstas na Resolução Conmetro nº 08/2006. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

6. A multa aplicada pelo Inmetro é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria Inmetro 248/08, devido à verificação de o produto PREPARADO PARA CALDO DE CARNE, marca maggi, embalagem papelão/aluminizada, conteúdo nominal 168g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, ter sido reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média.

7. É de se observar que a autuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

8. Por sua vez, o autuado, devidamente intimado acerca da autuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

10. Com efeito, a colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, que a maioria das

amostras fiscalizadas estava com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, verifica-se dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero.

11. A multa foi aplicada no valor de R\$ 12.400,00, levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da atuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

12. Agravo retido improcedente. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002359-25.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002359-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
No. ORIG.	:	00023592520154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 12, CDC.

1. Pedido de efeito suspensivo à apelação rejeitado por não vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no § 4º do art. 1.012 do Código de Processo Civil de 2015. O apelante não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e, por não ser relevante sua fundamentação, resta prejudicada a alegação de risco de dano grave ou de difícil reparação.

2. Embora o art. 369 do CPC/15 permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.

4. Ademais, como bem ressaltou o MM juiz a quo, *Não há qualquer justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto que elas não têm qualquer relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela.*

5. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, já que observou as exigências previstas na Resolução Conmetro nº 08/2006. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

6. A multa aplicada pelo Inmetro é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitens 3.1, tabela II do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria Inmetro 248/08, devido à verificação de o produto CEREAIS PARA ALIMENTAÇÃO INFANTIL ARROZ E AVEIA, marca MUCILON, embalagem aluminizada, conteúdo nominal 600g, comercializado pelo atuado, exposto à venda, ter sido reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério da média.

7. É de se observar que a atuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

8. Por sua vez, o atuado, devidamente intimado acerca da atuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de

legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

10. A colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, todas as amostras fiscalizadas estavam com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, verifica-se dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero.

11. A multa foi aplicada no valor de R\$ 9.652,50, levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da autuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

12. Agravo retido improcedente. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002391-30.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002391-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00023913020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 12, CDC.

1. Pedido de efeito suspensivo à apelação rejeitado por não vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no § 4º do art. 1.012 do Código de Processo Civil de 2015. O apelante não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e, por não ser relevante sua fundamentação, resta prejudicada a alegação de risco de dano grave ou de difícil reparação.

2. Embora o art. 369 do CPC/15 permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.

4. Ademais, como bem ressaltou o MM juiz a quo, Não há qualquer justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto que elas não têm qualquer relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela.

5. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, já que observou as exigências previstas na Resolução Conmetro nº 08/2006. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

6. A multa aplicada pelo Inmetro é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria Inmetro 248/08, devido à verificação de o produto CALDO DE CARNE, marca maggi, embalagem papelão, conteúdo nominal 126g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, ter sido reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média.

7. É de se observar que a autuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos

produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

8. Por sua vez, o autuado, devidamente intimado acerca da autuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

10. A colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, todas as amostras fiscalizadas estavam com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, consta dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero (fl. 191).

11. A multa foi aplicada no valor de R\$ 4.620,00, levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da autuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

12. Agravo retido improcedente. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002516-95.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002516-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00025169520154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 12, CDC.

1. Pedido de efeito suspensivo à apelação rejeitado por não vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no § 4º do art. 1.012 do Código de Processo Civil de 2015. O apelante não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e, por não ser relevante sua fundamentação, resta prejudicada a alegação de risco de dano grave ou de difícil reparação.

2. Embora o art. 369 do CPC/15 permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.

4. Ademais, como bem ressaltou o MM juiz a quo, *Não há qualquer justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto que elas não têm qualquer relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela.*

5. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, já que observou as exigências previstas na Resolução Conmetro nº 08/2006. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

6. A multa aplicada pelo Inmetro é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitens 3.1, tabela II do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art.

1º da Portaria Inmetro 248/08, devido à verificação de o produto BEBIDA LÁCTEA FERMENTADA COM POLPA DE MORANGO, MARCA NESTLÉ, embalagem plástica, conteúdo nominal 540g, comercializado pelo atuado, exposto à venda, ter sido reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério da média.

7. É de se observar que a autuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

8. Por sua vez, o atuado, devidamente intimado acerca da autuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

10. A colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, a maioria das amostras fiscalizadas estava com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, verifica-se dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero.

11. A multa foi aplicada no valor de R\$ 8.775,00, levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da atuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

12. Agravo retido improcedente. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008598-91.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.008598-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	HEINZ BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP259937A EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00085989120154036144 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033554-74.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.033554-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	WALDMAN COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP228672 LEONARDO MASSAMI PAVÃO MIYAHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00335547420154036144 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo *poderá reduzir ou restabelecer*, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.
2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.
3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.
4. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.
5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.
6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-03.2015.4.03.6317/SP

	2015.63.17.000764-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP288032 NATÁLIA GOMES DE ALMEIDA GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	DSS DISTRIBUICAO SERVICOS E SOLUCOES LTDA -ME

ADVOGADO	:	SP222189 PAULO HENRIQUE LEITE e outro(a)
No. ORIG.	:	00007640320154036317 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. REVELIA. INOCORRENTE. IRREGULARIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. Afastada a alegação de intempestividade da apelação, uma vez que a intimação do Procurador da Autarquia deu-se em 21/01/2016, através da vista dos autos e o recurso de apelação foi protocolado em 29 de janeiro de 2016, ou seja, dentro do prazo recursal.
2. Não se operam os efeitos da revelia em face da Fazenda Pública, inclusive autarquias, nos termos da Súmula n.º 256 do extinto TFR, ainda mais em se tratando de direito indisponível, como no presente caso.
3. Irregularidade do auto de infração, uma vez que foi lavrado quando ainda não escoado o prazo para regularização da responsabilidade técnica. De acordo com o art. 17, da Lei n.º 5.991/73, bem como art. 8.º, da Resolução 577/13, do CFF, o estabelecimento tem o prazo de 30 dias, após o desligamento do responsável técnico, para regularizar sua situação.
4. Redução da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, tendo em vista o valor a ela atribuído, bem como seu grau de complexidade, conforme autorizado pela legislação de regência e a teor da jurisprudência desta E. Turma.
5. Matéria preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contrarrazões e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000788-33.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000788-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	JOSE ANTONIO ROSSETTI e outro(a)
	:	ANA AMELIA GORGATTI ROSSETTI
ADVOGADO	:	SP179123 CÉLIO PARANHOS SANTANA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG.	:	10003094220158260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. LEI Nº 1.060/50. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE AUTORIZEM A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A Constituição Federal dispõe em seu art. 5º, LXXIV que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos.
2. A Lei nº 1.060/50, vigente à época do pleito, estabeleceu para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a simples alegação do interessado de que não está em condições de arcar com as custas do processo e honorários advocatícios, sem comprometimento de seu sustento e de sua família.
3. A condição de pobreza é presumida e somente pode ser afastada mediante prova incontestável em sentido contrário.
4. No caso em apreço, a cópia da declaração de ajuste anual do imposto de renda pessoa física do exercício de 2015 comprova, a princípio e mediante elementos juntados aos autos, que os agravantes possuem capacidade econômica para arcar com as custas e despesas processuais, pois demonstra que obtiveram receita bruta anual de R\$ 126.610,00, além de serem proprietários de alguns bens imóveis, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004713-37.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.004713-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	SAYMON TIAGO GARDIN
ADVOGADO	:	SP213274 MICHEL ERNESTO FLUMIAN e outro(a)
	:	PR062270 EVANDRO DE MATIAS
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DAVI MARCUCCI PRACUCHO
PARTE RÉ	:	JOAO CARLOS AQUINO LEMES
ADVOGADO	:	MS003291 JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARCELO CAVERSAN
ADVOGADO	:	MS006839 ACIR MURAD SOBRINHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA CINTRA
ADVOGADO	:	MS013938 ADEMAR CHAGAS DA CRUZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	JULIANA DOS SANTOS PIERRE
ADVOGADO	:	MS016210 MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA NETO e outros(as)
	:	BORA BORA TURISMO EVENTOS E CONSULTORIA LTDA -ME
	:	RODRIGO VILLAR DA SILVA
	:	MARIELI VILLAR DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023476320134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE. RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Deixo de analisar, neste momento processual, as preliminares de falta de interesse de agir e de inadequação da via eleita arguidas pelo ora agravante, porque estão imbricadas com o mérito, cuja apreciação depende de dilação probatória.
2. O Ministério Público Federal, com fundamento no inquérito policial n. 0046/2010-4-DPF/TLS/MS ajuizou a Ação para Responsabilização por ato de Improbidade Administrativa em face do agravante e outros réus objetivando a condenação dos requeridos ao ressarcimento ao Erário e outras sanções tendo em vista a suposta fraude na celebração do Convênio n. 9/2006 do então Prefeito de Bataguassu/MS com a Secretaria Especial de Políticas de Promoção de Igualdade Racial.
3. Por expressa disposição legal, é imprescritível a ação de ressarcimento de danos ao erário, nos termos do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, sendo desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para cobrança dos valores.
4. A decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade, prevista no art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92, não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.
5. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vige o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficiente simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.
6. Havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados aos agravantes,

impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei nº 8.429/92.

7. Agravo de instrumento improvido, restando prejudicado o agravo interno.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004976-69.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.004976-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	MARCELO CAVERSAN
ADVOGADO	:	MS006839 ACIR MURAD SOBRINHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DAVI MARCUCCI PRACUCHO
PARTE RÉ	:	JOAO CARLOS AQUINO LEMES
ADVOGADO	:	MS003291 JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA CINTRA
PARTE RÉ	:	JULIANA DOS SANTOS PIERRE
ADVOGADO	:	MS016210 MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE e outro(a)
PARTE RÉ	:	SAYMON TIAGO GARDIN
ADVOGADO	:	PR025034 FABRICIO RESENDE CAMARGO e outro(a)
PARTE RÉ	:	RODRIGO VILLAR DA SILVA e outro(a)
	:	MARIELI VILLAR DA SILVA
ADVOGADO	:	MS006601 CLAUDIO ROBERTO SCHUTZE e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA NETO
	:	BORA BORA TURISMO EVENTOS E CONSULTORIA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023476320134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE. RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Deixo de examinar, neste momento processual, a preliminar de pedido juridicamente impossível arguida pelo ora agravante, porque está imbricada com o mérito, cuja apreciação depende de dilação probatória.
2. Prejudicada a preliminar de ausência de documento imprescindível, pois a peça em questão (cópia do Estatuto do Servidor Público de Bataguassu) foi juntada a fls. 526 dos autos principais.
3. O Ministério Público Federal, com fundamento no inquérito policial n. 0046/2010-4-DPF/TLS/MS ajuizou a Ação para Responsabilização por ato de Improbidade Administrativa em face do agravante e outros réus objetivando a condenação dos requeridos ao ressarcimento ao Erário e outras sanções tendo em vista a suposta fraude na celebração do Convênio n. 9/2006 do então Prefeito de Bataguassu/MS com a Secretaria Especial de Políticas de Promoção de Igualdade Racial.
4. Por expressa disposição legal, é imprescritível a ação de ressarcimento de danos ao erário, nos termos do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, sendo desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para cobrança dos valores.
5. A decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade, prevista no art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92, não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à conivência da responsabilidade do réu.

6. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vige o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficiente simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.
7. Havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados ao agravante, impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei nº 8.429/92.
8. Considerando que a constrição de ativos financeiros ocorreu em 9/12/2013 e que o ora recorrente teve oportunidade de se manifestar sobre tal bloqueio em oportunidade anterior, na petição a fls. 211/242, resta preclusa a questão relativa ao desbloqueio ao menos neste momento processual.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005488-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005488-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	MADEIREIRA CASSIANO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00060399020154036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL RECEBIDOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL. REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC/73.

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.
2. O art. 739-A do CPC/73 (art. 919, do CPC/2015, determina que os embargos do executado não tenham efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficientes.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1272827, submetido ao regime do art. 543-C, do CPC/73, firmou entendimento no sentido de que as execuções fiscais se sujeitavam ao disposto no art. 739-A do CPC/73, sendo que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal apenas é possível em situações excepcionais.
4. No caso vertente, não restou comprovado que a execução se encontra integralmente garantida, razão pela qual os embargos à execução devem ser recebidos sem efeito suspensivo.
5. Ausente ainda qualquer justificativa acerca da possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação, devendo ser levado em consideração que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do executado para satisfação do interesse do exequente.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006023-78.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.006023-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	JOAO CARLOS AQUINO LEMES
ADVOGADO	:	MS007863 GUSTAVO MARQUES FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR	:	SP241709 DAVI MARCUCCI PRACUCHO
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ELAINE CRISTINA DE SA PROENCA
PARTE RÉ	:	MARCELO CAVERSAN
ADVOGADO	:	MS006839 ACIR MURAD SOBRINHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA CINTRA
ADVOGADO	:	MS013938 ADEMAR CHAGAS DA CRUZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	JULIANA DOS SANTOS PIERRE
ADVOGADO	:	MS011462B EDINEI CORREA MARTINS e outro(a)
PARTE RÉ	:	SAYMON TIAGO GARDIN
ADVOGADO	:	PR025034 FABRICIO RESENDE CAMARGO e outro(a)
PARTE RÉ	:	RODRIGO VILLAR DA SILVA e outro(a)
	:	MARIELI VILLAR DA SILVA
ADVOGADO	:	MS006601 CLAUDIO ROBERTO SCHUTZE e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA NETO e outro(a)
	:	BORA BORA TURISMO EVENTOS E CONSULTORIA LTDA
No. ORIG.	:	00023476320134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE. RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Inexistência de qualquer vulneração ao disposto nos arts. 5º, LIV, XXXV, e art. 93, IX, da Carta Magna, por ausência de fundamentação na r. decisão guerreada, uma vez que proferida no contexto da ação civil pública, restando claras as razões do convencimento do MM. Juiz *a quo* ao receber a petição inicial da ação originária, considerando a existência de indícios de atos de improbidade administrativa praticados no âmbito do convênio celebrado.
2. Competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação ajuizada pelo Ministério Público Federal (RE 822816 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 14-06-2016 PUBLIC 15-06-2016).
3. O Ministério Público Federal, com fundamento no inquérito policial n. 0046/2010-4-DPF/TLS/MS ajuizou a Ação para Responsabilização por ato de Improbidade Administrativa em face do agravante e outros réus objetivando a condenação dos requeridos ao ressarcimento ao Erário e outras sanções tendo em vista a suposta fraude na celebração do Convênio n. 9/2006 do então Prefeito de Bataguassu/MS com a Secretaria Especial de Políticas de Promoção de Igualdade Racial.
4. A decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade, prevista no art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92, não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.
5. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vige o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficiente simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.
6. Havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados ao agravante, impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei nº 8.429/92.
7. Matéria preliminar rejeitada e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007954-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007954-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	REGINA PASSARELLI
ADVOGADO	:	SP209617 EDGAR FRANCISCO MARTINIANO DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	WAL SOY COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP101753 PEDRO GOMEZ
PARTE RÉ	:	WALTER MOSCAN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00063925220014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. RECONHECIMENTO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. IMÓVEL LOCADO PARA TERCEIROS. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Alegação de ofensa à coisa julgada afastada. A sentença proferida nos embargos à execução, a qual considerou impenhorável a casa de número 244 (Rua Santa Carolina, 244, Santo André), excluindo-a da penhora, analisou os fatos trazidos aos autos naquele momento, ou seja, hipótese em que o proprietário do imóvel residia no único bem de sua propriedade.
2. A nova alegação trazida pela Procuradoria da Fazenda, e acolhida pela decisão ora agravada, no sentido de que o bem em questão deixou de destinar-se à residência do devedor, não foi objeto do referido julgado.
3. O art. 1º da Lei n.º 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família.
4. O E. STJ já firmou posicionamento no sentido de que o único imóvel de propriedade do devedor, ainda que nele não resida a família, mas desde que, se alugado, a renda seja auferida e utilizada para a manutenção da entidade familiar protegida, é igualmente impenhorável, pois atinge a finalidade tutelar da lei.
5. O fato de a agravante não mais residir no imóvel anteriormente caracterizado como bem de família, bem como que esse estaria sendo locado a terceiros, não tem o condão de afastar a condição de impenhorabilidade do referido bem.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2016.03.00.010749-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO	:	SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	PEDRO ROGERIO ANANIAS e outro(a)
	:	RITA MARIA TEIXEIRA ANANIAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00071382020154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Ao que se extrai dos autos, trata-se de execução fiscal, para cobrança de IPTU e Taxa de Lixo, ajuizada em face de Pedro Rogério Ananias, Rita Maria Teixeira Ananias (devedores fiduciários) e Caixa Econômica Federal, credora fiduciária do imóvel.
2. Registrado o contrato de alienação fiduciária do bem imóvel, o fiduciante é o possuidor direto da coisa e o fiduciário o possuidor indireto (CC §2º, do art. 1.361).
3. Não há como acolher a alegação da agravante no sentido de que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel e, nesse sentido, sujeito passivo do tributo questionado.
4. Aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*
5. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".
6. Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

	2016.03.00.011583-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	DAYANE CRISTINA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00038271420164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. NECESSIDADE DEMONSTRADA. DECISÃO MANTIDA.

1. Os direitos fundamentais do homem à vida e à saúde estão expressamente previstos no Texto Maior, nos artigos 3º, 6º e 196.
2. Na mesma esteira, a Lei nº 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a assistência integral, nos termos dos artigos 2º, § 1º e 7º, inciso I e II, daquele diploma legal.
3. Compete aos gestores do SUS zelar pela dignidade de seus usuários, assegurando-lhes o direito à saúde e o direito à vida, previstos constitucionalmente, sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, qualquer um desses entes federativos pode compor o polo passivo da demanda.
4. Ao que consta dos autos, a agravada é portadora de Síndrome Hemolítico-Urêmica atípica (SHUa), e necessita do medicamento SOLIRIS (eculizumab) na forma e quantidades prescritas pelo médico.
5. Presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano, e, conseqüentemente, plausível a pretensão da agravada quanto ao fornecimento do medicamento requerido, diante da comprovação de que este pode beneficiar o tratamento da doença e evitar, inclusive, o óbito.
6. Precedentes desta Corte Regional: APELREEX 00006015020154036114, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016; (AI 00016977520164030000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)
- 7 Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011779-68.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011779-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	WENCESLAO LUIS LARES PINEYRUA
ADVOGADO	:	PR037484 ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00100859720164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Inexistência de manifestação da impetrada, questionando a autenticidade dos documentos colacionados com a exordial, cuja veracidade, em princípio, se presume.
2. Precedentes jurisprudenciais: RESP 1122560, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/04/2010; AGRESP 1085728, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2009; Corte Especial, REsp 1111001/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, j. 04/11/2009, DJe 30/11/2009.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013077-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013077-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	TRIGLAV IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP292147 ALEXANDRE SHIKISHIMA e outro(a)
SINDICO(A)	:	ALEXANDRE SHIKISHIMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00282323720074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM ESTADO FALIMENTAR. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF). INCLUSÃO DE SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (ART. 8º DO DECRETO-LEI Nº 1736/79).

1. Em princípio, a falência constitui forma regular de dissolução da sociedade. Em consequência, o redirecionamento da execução para os sócios somente é cabível se comprovada existência de fraude, bem como a ocorrência de gestão com excesso de poderes, ou infração de lei, contrato social ou estatutos, a teor do disposto no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional.
2. Tratando-se de débitos relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - Retido na Fonte e Imposto sobre Produtos Industrializados, a responsabilidade tributária do sócio-gerente decorre de expressa previsão no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79.
3. Há solidariedade quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (CC, arts. 264 e 265). E, de acordo com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.
4. A hipótese vertida nos autos exige aplicação da responsabilidade pessoal e solidária dos sócios-gerentes, independentemente do estado falimentar da empresa. Contudo, o fato gerador deve ser contemporâneo ao respectivo período de administração, gestão ou representação.
5. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AI nº 2013.03.00.002819-1, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, v.u., DE 28/04/2014.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013099-56.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013099-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal

ADVOGADO	:	SP00019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	JOAO VICTOR TARDIN RAMIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP293970 LIGIA DE CAMARGO MOLINA e outro(a)
	:	SP319129 DANIELLE DA SILVA CAVALCANTI
REPRESENTANTE	:	REGIANE RAMIRO TARDIN
ADVOGADO	:	SP293970 LIGIA DE CAMARGO MOLINA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP123280 MARCIA COLI NOGUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP281360 GUILHERME RIGUETI RAFFA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00049362320164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. DIREITO À VIDA E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. TRATAMENTO E CIRURGIA ROBÓTICA NO EXTERIOR. MENOR IMPÚBERE PORTADOR DE HARMATOMA HIPOTALÂMICO. NECESSIDADE DEMONSTRADA. DECISÃO MANTIDA.

- Os direitos fundamentais do homem à vida e à saúde estão expressamente previstos no Texto Maior, nos artigos 3º, 6º e 196.
- Na mesma esteira, a Lei nº 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a assistência integral, nos termos dos artigos 2º, § 1º e 7º, inciso I e II, daquele diploma legal.
- Compete aos gestores do SUS zelar pela dignidade de seus usuários, assegurando-lhes o direito à saúde e o direito à vida, previstos constitucionalmente, sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, qualquer um desses entes federativos pode compor o polo passivo da demanda.
- No caso vertente, o agravado João Victor Tardin Ramiro, nascido em 2005, é portador de tumor cerebral benigno chamado Harmatoma Hipotalâmico HH, situado na área central do cérebro e que causa uma síndrome caracterizada por epilepsia resistente a medicamentos, que se inicia com crises gelásticas (risos), convulsões de difícil controle, além de alterações cognitivas e comportamentais; o relato é que as crises se iniciaram quando o autor tinha cinco anos de idade e que foram se agravando progressivamente e com resistência às medicações e tratamentos indicados; que não há como realizar a cirurgia de retirada do tumor no Brasil sem ocasionar sequelas; que o médico especialista em neurologia, Dr. André Luís Fernandes Palmira, de Porto Alegre, indicou o "Fondation Ophtalmologique Adolphe de Rothschild" para a realização de cirurgia menos invasiva para o autor.
- Evidenciada a necessidade de neurocirurgia robótica a ser realizada no Centro Médico Adolph de Rothschild, em Paris, França, indicado por médico especialista na área, de modo a se evitar que a doença não comprometa definitivamente suas funções cognitivas e melhore a qualidade do autor.
- Ocorrência de possível lesão à saúde do agravado, se aguardada a decisão final, na medida em que consoante relatado na petição inicial e relatórios médicos acostados aos autos, seu quadro de saúde vem piorando significativamente.
- Inexistência de vulneração aos princípios da legalidade, da isonomia ou da separação dos poderes diante das particularidades do caso concreto.
- Deve ser mantida a determinação de custeio de despesas com passagens aéreas, hospedagem e alimentação para o agravado e ambos os pais, bem como outras imposições, eis que implícitas ao pedido.
- o autor é menor de idade, sujeito a várias crises convulsivas por dia (8 a 10), demandando atenção integral por parte de seus cuidadores, no caso, os pais, que não possuem condições financeiras para arcar com aludido tratamento médico e as despesas dele decorrente, não havendo qualquer ofensa aos arts. 141 e 492 do CPC/2015.
- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013375-87.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013375-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	COML/ COZINHAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00055282220124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.
3. O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, pacificou a orientação de que "*A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente*".
4. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da "actio nata", qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.
5. Na hipótese, a análise dos autos indica que a dissolução irregular da sociedade empresária foi constatada pelo oficial de Justiça em 13/05/2003; a exequente foi intimada em 31/10/2003 e requereu a citação da executada por precatória, na pessoa de seu representante legal, em 05/11/2003; contudo a carta precatória somente foi expedida em 29/01/2008; após o retorno de referida carta precatória, foi aberta vista à exequente em 12/02/2009, ocasião em que pleiteou a penhora de ativos financeiros da executada pelo sistema Bacenjud, diligência que resultou negativa; intimada em 25/10/2011, a União Federal requereu o redirecionamento do feito para os sócios, pleito não apreciado; em 12/12/2011 o feito foi remetido à Justiça Federal; em 09/09/2014, a exequente reiterou o pedido de redirecionamento do feito.
6. Em 09/01/2015, o d. magistrado de origem extinguiu o feito reconhecendo a ocorrência de prescrição, sentença que foi objeto de recurso de apelação julgada provida por esta Relatora. Após o retorno dos autos à Vara de origem, a exequente novamente reiterou o pleito de redirecionamento, o que foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
7. Considerando que não restou caracterizada a inércia da exequente, pois o feito em nenhum momento ficou paralisado por mais de cinco anos por sua culpa, não está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável, devendo o d. magistrado de origem analisar o pedido de inclusão dos sócios indicados no polo passivo da demanda.
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013631-30.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013631-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	VIDEO NOVE DE JULHO LTDA
ADVOGADO	:	SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÊ	:	CATARINA APARECIDA STOCKL
ADVOGADO	:	SP251358 RENATA ADISSY FERRARI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00007997220054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A, CTN. PRÉVIO ESGOTAMENTO DE TODAS AS DILIGÊNCIAS NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS APTOS A SATISFAZER O DÉBITO. POSSIBILIDADE.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC/2015, art. 805), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC/2015 art. 797).
2. Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118/2005, que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
3. Com o esgotamento de todos os meios para localizar bens em nome do executado passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome do devedor, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.
4. O E. Superior Tribunal de Justiça já tratou da matéria, nos termos do julgamento efetuado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973 (atual art. 1.036 do CPC/2015) nos autos do REsp 1.377.507 STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, j. 26/11/2014, DJE 02/12/2014.
5. No caso vertente, o devedor compareceu espontaneamente em juízo, peticionando nos autos acerca de sua adesão a parcelamento. Face à rescisão do parcelamento, foi deferida penhora livre de bens. Houve certidão de oficial de justiça informando que deixou de efetuar a penhora, por não ter encontrado a empresa executada nem a sócia incluída no polo passivo nos endereços por elas informados; foi deferida, então, a penhora de ativos financeiros, decisão esta objeto do agravo de instrumento n. 0027665-44.2015.4.03.0000, mas que restou infrutífera; consta, ainda, pesquisa junta ao RENAJUD, que também não constatou a existência de veículos em nome dos executados.
6. Nada obsta a decretação da indisponibilidade de bens do devedor, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015565-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015565-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	PROSERV SOLUCOES COM/ E SERVICO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP123849 ISAIAS LOPES DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÊ	:	RICARDO CLEMENTE DE SOUZA e outro(a)

	:	ALEXANDRE VIEIRA DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00044376020114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. JUROS MORATÓRIOS. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DOS PARÂMETROS DE MULTA FIXADOS NA LEI DO INQUILINATO OU NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal, alegando que esta contém multa confiscatória, ser indevida a cumulação de correção monetária e multa e, ainda, a inconstitucionalidade/ilegalidade na utilização da Taxa Selic para atualização do débito; que é impraticável a cobrança da multa correspondente a 20% do valor da dívida, o que conduz ao confisco tributário.
4. A alegação de nulidade da certidão da dívida ativa comporta, em princípio, análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que o executado a instrua adequadamente, com documentos que a comprovem de plano, sem necessidade de dilação probatória.
5. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
6. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
7. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.
8. A multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando tal imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.
9. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.
10. É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito tributário em atraso desde a edição da Lei nº 9.065/95. Precedentes jurisprudenciais (RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177; REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).
11. Inexistência de qualquer nulidade aferível de plano a macular a certidão da dívida ativa acostada aos autos, uma vez que estão contidos em referido título todos os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação da natureza da dívida, das parcelas de juros e multa, em consonância com o disposto no art. 202, do CTN e art. 2º da Lei nº 6.830/80.
12. Inaplicável no âmbito do Direito Tributário o limite da multa estabelecida na Lei do Inquilinato, contratos de mútuos, compromisso de compra e venda ou no Código de Defesa do Consumidor, uma vez que tal imposição é válida apenas nas relações privadas, eminentemente contratuais, relações não tributárias.
13. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-11.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000665-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	:	CERAMICA LANZI LTDA
ADVOGADO	:	SP087546 SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	09.00.00000-1 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010563-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010563-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	AILSON MIGUEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP161306 PAULO ROBERTO BARALDI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	RIBERBOMBAS BOMBAS SUBMERSAS LTDA
No. ORIG.	:	30003885920138260400 A Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. COFINS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL: NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).
3. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito a COFINS, constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação

pessoal do contribuinte ocorrida em 31.03.1997.

4. Ocorre que, conforme comprovado pela Fazenda exequente, durante o curso do lapso prescricional a parte executada ingressou em Programa de Parcelamento de Débitos, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.
5. Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente os parcelamentos efetuados, no que resultou sua rescisão em 15/08/2001 (fls.31/33). Descumprido o parcelamento, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*
6. Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 09.04.2002, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.
7. No tocante ao redirecionamento para o sócio, verifico que não restou configurada a inércia da exequente vez que, houve citação da executada em 2005, por edital. O pedido de redirecionamento do sócio ocorreu em 2007, e a União providenciou a contrafé e foi expedida carta precatória, tendo o r. juízo somente deferido o pedido em 2011, com a realização da citação do sócio em 2012.
8. Sendo assim, a demora na citação do sócio, que foi efetivada em 27.09.2012, não pode ser imputada à embargada, pelo que não há que se falar em sua inércia.
9. Portanto, há que se considerar como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 09.04.2002, de onde se verifica a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026299-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026299-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PERINI COM/ DE MATERIAS PARA CONSTRUCAO LTDA
No. ORIG.	:	06.00.00946-0 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DECLARAÇÃO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. 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. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.
3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos previsto no art. 174 do CTN, considerando-se a existência de causa interruptiva do lapso prescricional (parcelamento). Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de

6. Apelação provida para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027973-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027973-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	APARECIDO DONIZETE TOSTES -ME
No. ORIG.	:	00552155720128260222 2 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO E SUBSEQÜENTE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO.

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 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, exceto se configurada a hipótese do § 5º do art. 40 da LEF.

2. 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.

3. Efetivamente a Fazenda Nacional requereu a suspensão do processo por 1 (um) ano e, posteriormente, intimada a se manifestar, pleiteou o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

4. Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir do arquivamento do processo, a Fazenda Pública foi intimada a manifestar-se em termos de prosseguimento do feito, tendo requerido novo arquivamento sem baixa na distribuição (Portaria n.º 75/2012).

5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 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.

6. De ofício, processo extinto com julgamento do mérito ante o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC c.c. art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80). Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo com julgamento de mérito ante o reconhecimento da prescrição, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00184 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000587-74.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.000587-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	METALPO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP232070 DANIEL DE AGUIAR ANICETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00005877420164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS DATA. DIREITO FUNDAMENTAL DE INFORMAÇÃO. ACESSO AO BANCO DE DADOS DO SISTEMA INTEGRADO DE COBRANÇA (SINCOR) E CONTACOPIJ - RECEITA FEDERAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O *habeas data* é remédio processual, introduzido no ordenamento jurídico pela Constituição de 1988, com a finalidade de assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público ou retificar dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo (artigo 5º, LXXII).
2. No mesmo artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV, assegura o direito dos cidadãos de "receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado", bem como o direito de peticionar aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder e o direito de obter certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.
3. Da análise sistemática do texto constitucional, que a limitação do direito fundamental à informação só se admite em hipóteses excepcionais, devidamente justificadas.
4. O parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.507/97 estabelece que "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".
5. Os dados constantes do SINCOR e CONTACOPIJ possuem nítido caráter público e especialmente por retratarem, em tempo real, a situação do contribuinte perante a Receita Federal, computando os créditos e débitos em seu nome, não são de uso privativo do órgão. Embora o contribuinte possa obter tais informações através de outros meios, como a análise de documentos pessoais, nada obsta que as requeira ao órgão público.
6. Precedente do E. STF, RE n.º 673.707, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, Dje 30/09/2015.
7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-14.2016.4.03.6109/SP

	2016.61.09.000919-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MARCOS CAETANO CONEGLIAN
ADVOGADO	:	SP064648 MARCOS CAETANO CONEGLIAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00009191420164036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA INICIAL.

INOCORRÊNCIA. PROCESSO SEM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. ART. 1013, §3º. DO CPC/16. RETORNO DOS AUTOS À VAR DE ORIGEM.

1. Pleiteia o impetrante o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário, por ser portador de moléstia grave, nos termos do art. 6º, inc. XIV, da Lei 7.713/88, colacionando diversos documentos referentes ao seu estado de saúde.
2. Embora o r. Juízo *a quo* tenha considerado necessária a dilação probatória para a comprovação da enfermidade, tendo extinguido o feito sem julgamento do mérito, pela inépcia da inicial, este não tem sido o entendimento da jurisprudência dominante no C. STF, nem nos julgados da C. Sexta Turma deste Tribunal. Precedente jurisprudencial.
3. A via judicial eleita pelo impetrante mostra-se adequada, limitada apenas a análise dos documentos já acostados aos autos, para a comprovação de plano do direito tido como líquido e certo.
4. Não se encontrando o processo em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 1.013, §3º, do CPC/15, os autos devem ser remetidos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.
5. Apelo parcialmente provido,

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-32.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000798-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	MG067273 ROBERTO DA MOTTA SALLES CARVALHO DE LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
No. ORIG.	:	00007983220164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. ART. 150, III, 'C', DA CF. LEI 12.546/2011. REGULAMENTAÇÃO. DECRETO 8.415/2015 E DECRETO 8.543/2015. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O cerne da questão em debate cinge-se à constitucionalidade da imediata aplicação dos Decretos 8.415 e 8.543/2015, ao estabelecer os percentuais de valores a serem reintegrados, que no entender da impetrante configuraria aumento indireto de tributos, pela revogação de benefício fiscal, até então concedido.
2. A regulamentação ora combatida, na realidade, não tratou de redução da alíquota do benefício fiscal concedido pelo Governo, mas de sua devida fixação, uma vez que a Lei instituidora do REINTEGRA previu expressamente o patamar dos percentuais que podem ser concedidos, ficando a sua fixação, dentro daqueles parâmetros, a critério do Poder Executivo.
3. Trata-se de benefício com características de incentivo fiscal, posto que a reintegração de valores referentes aos custos tributários residuais da cadeia produtiva de bens manufaturados, pelo exportador, visa estimular, por consequência, as exportações, de acordo com a necessidade dos setores econômicos e da atividade exercida.
4. A análise e definição da adequação da concessão desse incentivo, bem como de seus percentuais, dentro dos limites legais, encontram-se fora do alcance do presente julgado, não podendo o Judiciário iniscuir-se em questões decisórias de mérito administrativo, ficando limitado ao exame da legalidade dos atos.
5. A própria Lei 12.546/2011, em seu art. 2º, §2º, havia limitado entre zero e três por cento, o percentual a ser fixado pelo Poder Executivo.
6. Não houve a criação de um novo tributo nem o aumento indireto de carga tributária, mas apenas o exercício de prerrogativa legal, pela autoridade competente, em conformidade com os interesses administrativo-fiscais, de fixar os percentuais válidos para cada período, inexistindo na imediata aplicação dos indigitados Decretos, quaisquer ofensas ao princípio da anterioridade nonagesimal, tendo sido respeitados todos os critérios legais para a veiculação da medida.
7. Afastada a inconstitucionalidade em relação à alteração da alíquota do benefício fiscal, devidamente editado pelo Poder Executivo, por meio do Decreto 8415/15, alterado pelo Decreto 8543/15, dentro do seu âmbito de competência.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001670-47.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.001670-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A)	:	RAPHAEL ESTEIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP293887 RODRIGO LIMA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016704720164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO DE ESTÁGIO. NEGATIVA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO EM ASSINÁ-LO. ILEGALIDADE.

1. De acordo com o disposto no art. 207, da Constituição Federal, as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, devendo obedecer ao princípio da indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.
2. O exercício da autonomia conferida às universidades deve observância ao que dispõem as leis e a Constituição.
3. Por outro lado, nos termos do art. 206, II da Constituição, o ensino deverá ser ministrado com base no princípio da *liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber*.
4. O estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, devendo ser afastada sua limitação pelo simples fato de o impetrante, não ter alcançado os requisitos exigidos pela instituição de ensino, conforme determina o art. Resolução n.º 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (ConsEPE) da Fundação Universidade Federal do ABC, pois se trata de condições não previstas legalmente, ainda mais quando apresentada prova de regular aprovação no processo seletivo do estágio.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 18156/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-19.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.000810-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LUIS FERNANDO CINIELLO BUENO

ADVOGADO	:	SP027096 KOZO DENDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00008101920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA SOBRE 3 COMPUTADORES PESSOAIS PRODUZIDOS EM 2.007 - BENS SUJEITOS A DETERIORAÇÃO, SÍMBOLOS CONTEMPORÂNEOS DA DEPRECIÇÃO - EXPROPRIAÇÃO INÚTIL E INEFICAZ PARA O CREDOR - PERDA DE OBJETO DO RECURSO E DA PRÓPRIA AÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGO 485, VI, DO CPC/2015.

1. Código de Processo Civil, artigo 659: "A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios"; § 2º: "Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução".
2. Código de Processo Civil, artigo 670: "O juiz autorizará a alienação antecipada dos bens penhorados quando: I - sujeitos a deterioração ou depreciação".
3. Na dicção da lei, a expropriação de 3 computadores pessoais, produzidos em 2.007, passados 9 anos, desde a penhora, não basta **"para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios"**, porque é **"evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução"**.
4. Perda superveniente do interesse, no julgamento inútil e ineficaz - processual e materialmente - do recurso e da própria ação. Devolução do acervo depreciado ao embargante, para que a credora faça valer, de modo útil e eficaz, a prerrogativa da expropriação.
5. Apelação prejudicada. Extinção do processo, de ofício, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, e, de ofício, decretar a extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VI do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2016.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007423-73.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007423-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO	:	SP109717 LUCIANA ROSANOVA GALHARDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00074237320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO AOS JUROS REMUNERATÓRIOS INCIDENTES SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS CONVERTIDOS EM RENDA (ARTIGO 10, DA LEI FEDERAL Nº 11.941/2009) - INEXISTÊNCIA DE REMISSÃO DOS JUROS INCIDENTES SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

1. É legal o artigo 32, § 1º, da Portaria Conjunta PGFN nº 06/2009, que computa o valor efetivamente depositado, para a conversão em renda.
2. O contribuinte não faz jus aos juros remuneratórios sobre os depósitos judiciais.
3. Não é possível estender o benefício fiscal da Lei nº 11.941/2009, previsto para a multa de ofício, para os juros moratórios incidentes sobre esta.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 20 de outubro de 2016.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007850-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007850-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	CRUZ DO SUL ASSESSORIA BANCARIA LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00378491620104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - LIVRE INICIATIVA - NORMA E INTERPRETAÇÃO: QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: RE 562276, PLENÁRIO, SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL - EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - REGISTRO DO DISTRATO SOCIAL, NA JUNTA COMERCIAL - RESPONSABILIZAÇÃO PATRIMONIAL DE SÓCIO E ADMINISTRADOR: IMPOSSIBILIDADE.

1.[Tab]No RE 562276, sob o regime da repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que a norma jurídica - ou a sua interpretação -, sem causa legítima, não pode criar nova espécie de responsabilização patrimonial de terceiro, por débito da pessoa jurídica.

2.[Tab]Dissolução, liquidação e extinção da empresa são institutos distintos.

3.[Tab]A dissolução é causa de modificação da exploração da atividade empresarial. Até a sua ocorrência, a empresa tem, como função, o lucro. Depois, "negócios inadiáveis, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput", do Código Civil).

4.[Tab]A liquidação é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

5.[Tab]Ocorrida a dissolução, com o registro do distrato social, na Junta Comercial, a credora, com privilégio no concurso de créditos, legitimidade para a execução judicial forçada e foro privativo, tem o direito de expropriação do patrimônio da empresa, seja realizada, ou não, a liquidação societária.

6.[Tab]Afronta a decisão plenária do Supremo Tribunal Federal a pretensão à criação de novo modo de responsabilidade tributária, com a expropriação, pela credora, do patrimônio de sócio ou administrador, porque a sociedade empresária praticou o ato lícito da dissolução.

7.[Tab]Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de agosto de 2016.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002300-63.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: SCARLAT INDUSTRIAL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO MONTEIRO JUNIOR - SP314843

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCARLAT INDUSTRIAL LTDA., em face de decisão proferida pelo MM. Juízo do Anexo Fiscal (SAF) da Comarca de Suzano/SP que, em ação cautelar fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), deferiu o pedido requerido às fls. 26/28, itens 1, 2, 3 e 4, *in verbis*:

- “1. Que a União seja intimada de todos os atos do processo pessoalmente, com encaminhamento das intimações para Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional de Mogi das Cruzes- SP, sediada à Rua Olegário Paiva, nº 56 – Mogi das Cruzes-SP, CEP 08780-040, tendo em vista que o acompanhamento desta ação será efetuado pela PSFN de Mogi das Cruzes que ao ser intimada encaminhará a intimação ao procurador então responsável para atuar no feito;
2. Que a presente ação seja recebida e processada, nos termos da Lei 8.397/1992, reconhecendo-se a responsabilidade tributária das pessoas jurídicas, ora Requeridas pelas razões aqui expostas, bem como desconsiderando-se a personalidade jurídica das mesmas em razão de seu uso abusivo, responsabilizando-se os respectivos sócios/administradores, ora Requeridos nos termos da lei e entendimento dominante da jurisprudência pátria;
3. A decretação do sigredo de justiça em razão de os documentos anexados à inicial serem protegidos pelo sigilo fiscal e bancário;
4. A concessão, sem a oitiva da parte adversa, de MEDIDA LIMINAR determinando a indisponibilidade dos bens e direitos dos Requeridos e ainda o bloqueio dos ativos financeiros – por meio do Sistema BACENJUD - de propriedade dos Requeridos, até o limite do valor de seu débito para com o Fisco Federal totalizado em R\$ 67.068.231,75”.

Sustenta a agravante, em preliminar, a incompetência absoluta do Juízo Estadual para conhecer da Ação Cautelar Fiscal, uma vez que foi ajuizada em 06.10.2016, ou seja, posteriormente à revogação do artigo 15, I, da Lei nº 5.010/66. Esclarece que a ação cautelar de origem não se vincula às execuções fiscais já ajuizadas pela agravada em face da agravante e que tramitam na Comarca de Suzano-SP. Afirma que a cautelar de origem não tem por escopo resguardar o Erário relativamente a débitos já em cobrança, mas sim, relativamente a futuras execuções fiscais, as quais, se ajuizadas, o serão perante a Justiça Federal. No mérito, narra que a agravada fundamentou o cabimento da ação no art. 2º, IV, VI e IX, da Lei 8.397/92, bem como que a agravante possuiria débitos em valor superior a 30% do seu patrimônio e estaria praticando atos tendentes ao esvaziamento, confusão e blindagem patrimonial. Alega que a agravada teria inflado o montante dos débitos atribuídos à agravante para que estes atingissem o patamar de 20% de seu patrimônio conhecido, já que não conseguiu demonstrar a constituição de cerca de metade dos R\$ 67 milhões que ensejariam o ajuizamento da medida de piso, não observando o art. 3º, I, da Lei 8.397/92, que traz essa determinação. Ressalta que a Lei 8.397/92 não autoriza a indisponibilidade de ativos financeiros e de outros bens do ativo circulante, apenas de bens do ativo não circulante das pessoas jurídicas demandadas. Saliencia que a cisão parcial da agravante e versão dos ativos não operacionais que não fariam parte da transação de alienação do seu controle, ocorreu em 10.2011, ou seja, muito antes da constituição dos créditos tributários constituídos em face da agravante. Aduz que a simples alegação de formação de grupo econômico não autoriza a responsabilização solidária de todos por débitos da agravante. Alega que não há amparo legal para a desconsideração da personalidade jurídica uma vez que o art. 50 do CC não se aplica em matéria tributária, e mesmo que assim não fosse, a desconsideração da personalidade jurídica da agravante só poderia ocorrer após a decisão final sobre tal pretensão.

Requer seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo *a quo*, ou ao menos seja concedida a antecipação da pretensão recursal, para o fim de que seja suspensa a eficácia da decisão interlocutória que deferiu o pedido liminar formulado pela agravada, até o julgamento definitivo deste agravo de instrumento.

É o relatório.

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem assim o deferimento, total ou parcial, da pretensão recursal em sede de antecipação de tutela, foram previstos pelas normas do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015. A concessão dessas medidas emergenciais está adstrita, no entanto, à constatação da presença dos requisitos previstos pelos comandos dos artigos 300 e 995, parágrafo único, do novel diploma processual.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, se verificado que "*da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

Pois bem.

A questão preliminar diz respeito à análise da competência, eis que a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) houve por bem interpor a ação cautelar fiscal perante o MM. Juízo do Anexo Fiscal (SAF) da Comarca de Suzano/SP da E. Justiça Estadual, argumentando, para tanto, que àquele juízo a competência para processar e julgar as ações de execução fiscal, na forma do artigo 5º da Lei nº 8.393, de 1992, citando, além dessa regra, o Provimento TJSP 778/2002.

Conforme relatado, a medida cautelar foi distribuída em 06.10.2016, na vigência da Lei nº 13.043/2014, que revogou o artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66. Assim, a controvérsia recai sobre a ocorrência, ou não, de prevenção da Justiça Estadual para processar e julgar a ação cautelar fiscal.

Na hipótese, encontra-se em tramitação ações de execução fiscal para cobrança de débitos da UNIÃO em face da requerida, ora agravante, de sorte que, não obstante os argumentos de que estariam com a exigibilidade suspensa, é fato que esses executivos fiscais, previamente distribuídos ao Juízo do Anexo Fiscal (SAF) da Comarca de Suzano/SP, fixaram a competência inclusive para a ação cautelar fiscal.

Dessa forma, do exame dos autos evidencia-se que a interposição da ação cautelar fiscal ao Juízo estadual se deu em face da existência de execuções fiscais distribuídas àquele Juízo, por força da competência delegada, anteriormente à revogação do artigo 15, inciso I, da Lei 5.010/66 pelo artigo 114 da lei nº 13.043/2014.

Veja-se, nesse sentido, a manifestação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. CONEXÃO. ART. 1.049 DO CPC. ART. 15, I, LEI 5.010/66. ART. 109, § 3º CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. **A delegação de que trata o art. 15, I, da Lei 5.010, de 1966, prevista no art. 109, § 3º da Constituição, abrange também as ações paralelas à execução fiscal promovida pela Fazenda Pública Federal, pois quebraria toda a lógica do sistema processual distribuir a juízos diferentes a competência para a ação e a competência para a oposição.** 2. Assim, por imposição do sistema, é de se entender que o juiz de direito ao qual for delegada a competência para a ação de execução, será também competente para as ações decorrentes e anexas a ela. 3. Deve ser observado, também nesses casos, o disposto no art. 1049 do CPC. 4. Conflito conhecido e declarada a competência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, o suscitado. (CC 34.513/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2003, DJ 01/12/2003, p. 255)*

Aliás, após a edição da Lei nº 13.043/2014, com vigência a partir de 14.11.2014, é de rigor a aplicação da norma de seu artigo 75, que estabelece que as execuções fiscais já distribuídas não devem sofrer alteração em seu processamento quanto à competência, eis que o legislador houve por bem determinar, expressamente, que: "**A revogação do inciso I do art. 15 da Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, constante do inciso IX do art. 114 desta Lei, não alcança as execuções fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas na Justiça Estadual antes da vigência desta Lei**".

Ademais, o artigo 43 do Código de Processo Civil, assim como o artigo 87 do CPC de 1973, assenta, *in verbis*: “Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta”.

De sorte que, não merece reparo a r. decisão agravada no que diz respeito à competência, uma vez que foi firmado o juízo natural do Anexo Fiscal (SAF) da Comarca de Suzano/SP, de tal modo que as ações acessórias às execuções fiscais promovidas pela UNIÃO em face da agravante devem ser distribuídas àquele mesmo Juízo de Direito.

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme a ementa assim redigida, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL AJUIZADA, PELA FAZENDA NACIONAL, PERANTE O JUÍZO DE DIREITO DA COMARCA - QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL - ONDE POSSUI DOMICÍLIO A PARTE DEVEDORA, EM CARÁTER PREPARATÓRIO E ANTES DA REVOGAÇÃO DO INCISO I DO ART. 15 DA LEI 5.010/66, PELA LEI 13.043/2014. DECISÃO DO JUÍZO DE DIREITO, DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA, IMPUGNADA POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA RECURSAL DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. Hipótese em que foi ajuizada, em 30/07/2013, Ação Cautelar Fiscal, pela Fazenda Nacional, perante o Juízo de Direito da Comarca de Itapeverica da Serra/SP, onde domiciliado o devedor contribuinte, postulando a indisponibilidade de bens. O Juízo de Direito declarou-se incompetente e determinou a remessa dos respectivos autos para a Justiça Federal, por considerar incidente, na espécie, o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal, tendo em vista que dita Ação Cautelar Fiscal tem por finalidade assegurar créditos tributários referentes a tributos da competência da União. Interposto Agravo de Instrumento ao TRF/3ª Região, foi proferida decisão pela sua incompetência recursal, com remessa dos autos ao TJ/SP, que, por sua vez, suscitou o presente Conflito de Competência, por entender que o Juízo de Direito da Comarca de Itapeverica da Serra encontrava-se no exercício da competência delegada federal, por não ser a Comarca, onde domiciliado o contribuinte devedor, sede de Vara da Justiça Federal.

II. O art. 15, I, da Lei 5.010/66 - que se encontrava em vigor; tanto à época do ajuizamento, em 30/07/2013, da Ação Cautelar Fiscal Preparatória, perante o Juízo de Direito da Comarca de Itapeverica da Serra/SP, onde domiciliado o contribuinte devedor, quanto à época da interposição, em 09/09/2013, do Agravo de Instrumento, no âmbito do qual foi instaurado o presente Conflito - dispunha o seguinte: "Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar: I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas".

III. Sobreveio a Lei 13.043/2014, que entrou em vigor em 14/11/2014, com as seguintes disposições normativas, modificadoras da supracitada regra de delegação de competência: "Art. 75. A revogação do inciso I do art. 15 da Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, constante do inciso IX do art. 114 desta Lei, não alcança as execuções fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas na Justiça Estadual antes da vigência desta Lei"; "Art. 114. Ficam revogados (...) IX - o inciso I do art. 15 da Lei 5.010, de 30 de maio de 1966".

IV. O art. 75 da Lei 13.043/2014 deve ser interpretado em conjunto com o art. 87 do CPC, segundo o qual "determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

V. A delegação de competência, prevista no art. 15, I, da Lei 5.010/66, abrange, também, as ações acessórias às execuções fiscais promovidas pela Fazenda Pública Federal. Precedente da Primeira Seção do STJ: CC 34.513/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 01/12/2003.

VI. Diferentemente das ações cautelares fiscais - as quais podem ser ajuizadas em caráter preparatório ou incidental, mas são sempre acessórias de execuções fiscais -, as outras espécies de ações cautelares, sem acessoriedade com execuções fiscais da Fazenda Pública Federal, não se subsumem à hipótese prevista no inciso I do art. 15 da Lei 5.010/66, atualmente revogado pela Lei 13.043/2014. Precedentes da Primeira Seção do STJ: CC 39.402/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJU de 20/10/2003; CC 40.412/TO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJU de 25/10/2004; CC 62.264/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 06/11/2006.

*VII. No caso, tendo em vista que, na Comarca de Itapeverica da Serra/SP, não há Vara da Justiça Federal, e levando-se em consideração, ainda, que a Ação Cautelar Fiscal foi ajuizada, em 30/07/2013, perante o Juízo de Direito daquela Comarca, antes da vigência da Lei 13.043/2014, compete ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região apreciar o Agravo de Instrumento, porquanto a decisão agravada foi proferida por Juízo de Direito investido de jurisdição federal. **A delegação de competência, à época do ajuizamento da Ação Cautelar Fiscal, em 30/07/2013, ocorreu por força do art. 109, § 3º, da Constituição Federal e do art. 15, I, da Lei 5.010/66, este último então vigente.***

VIII. Para corroborar o entendimento de que a regra de delegação de competência, prevista no art. 15, I, da Lei 5.010/66, atualmente revogado, alcançava, inclusive, ações cautelares fiscais, anote-se que a Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.272.414/SC (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 11/05/2012), deixou consignado, na ementa do respectivo acórdão, o seguinte entendimento: "A discussão a respeito do juízo competente para julgar medida cautelar fiscal e execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional em Vara da Justiça Federal quando o domicílio do devedor é em Comarca do interior onde não há Vara da Justiça Federal - havendo que ter sido proposta a execução perante a Justiça Estadual no exercício de delegação federal - art. 15, I, da Lei 5.010/66 - é sobre competência territorial e não sobre competência material, funcional ou pessoal, visto que ambos os juízos são absolutamente competentes para tratar do tema, posto que ambos exercem jurisdição federal, seja direta, seja delegada".

IX. É inaplicável, no caso, a Súmula 55 do STJ, do seguinte teor: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal". Na realidade, incidem, na espécie, os arts. 108, II, e 109, § 4º, da Constituição Federal.

X. Conflito de Competência conhecido, para declarar a competência recursal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (art. 109, § 4º, da CF/88).

(STJ, CC nº 133993/SP; Rel. Min. Assusete Magalhães; 1ª Seção; DJe 29/04/2015)

O mesmo entendimento foi assentado pela E. Segunda Seção desta Colenda Corte Regional, no julgamento de Conflito de Competência, cuja ementa recebeu a seguinte redação, *in verbis*:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO PERANTE O JUÍZO DO ESTADUAL ANTES DA EXTINÇÃO DA DELEGAÇÃO FEDERAL. LEI 13.043/2014. APLICAÇÃO DO ARTIGO 75 DESSA LEI.

- Conflito negativo de competência entre o Juízo Federal da 5ª Vara em São José do Rio Preto/SP, suscitante, e o Juízo de Direito do Anexo Fiscal em Mirassol/SP, em ação cautelar fiscal preventiva ajuizada pela União Federal contra Seale Móveis Ltda., Andréa Fortes Berto e Arcino Berto Filho. - A medida cautelar foi distribuída em 02/05/2011 ao juízo estadual e, posteriormente, já na vigência da Lei nº 13.043/2014, a exequente ajuizou o respectivo executivo fiscal perante a Justiça Federal. Assim, cinge-se a controvérsia a estabelecer se a cautelar tornou preventa a Justiça estadual ou se a regra que extinguiu a delegação de competência federal deve prevalecer. - A teor da jurisprudência do STJ, não paira dúvida de que à medida cautelar fiscal se aplicava a delegação de competência federal e é sempre acessória da execução fiscal, seja ela preparatória ou incidental. - **A indissociável relação da medida cautelar fiscal com o executivo fiscal está também claramente assentada no artigo 5º da Lei nº 8.397/1992, que a instituiu. Tal dispositivo reitera o que prevê a norma geral concernente às medidas cautelares (artigo 800 do Código de Processo Civil/1973).** - É certo que em 14/11/2014 sobreveio o artigo 114, inciso IX, da Lei nº 13.043/2014, que revogou a delegação de competência federal prevista no inciso I do artigo 15 da Lei nº 5.010/1966, porém seu artigo 75 explicitou que a revogação "não alcança as execuções fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas na Justiça Estadual antes da vigência desta Lei", com o que a Justiça estadual não tem mais competência para processar e julgar os feitos executivos federais distribuídos a partir da sua vigência, mas a mantém relativamente aos ajuizados anteriormente. - No caso dos autos, a medida cautelar fiscal originária deste conflito foi preparatoriamente ajuizada no Juízo de Direito, à época em que a regra do artigo 15, I, da Lei 5.010/66 estava em pleno vigor. Inequivoco, à luz do artigo 5º da Lei nº 8.397/1992, do artigo 800 do CPC/1973 e do artigo 75 da Lei nº 13.043/2014, que o respectivo executivo fiscal, ainda que ajuizado posteriormente a 14/11/2014, naturalmente também deveria ter sido proposto perante o Juízo estadual, porquanto seria descabida interpretação que conduzisse à tramitação do principal na Justiça Federal e do acessório na estadual. Tampouco se pode cogitar, como fez o suscitado, de que tenha havido a extinção da delegação de sua competência, que foi expressamente resguardada pela aludida regra do artigo 75 da Lei nº 13.043/2014. - Conflito de competência julgado procedente. (CC 00089995820164030000, **DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE**, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016)”

No mérito, a decisão agravada determinou a indisponibilidade dos bens e direitos da requerida, ora agravante, bem assim o bloqueio dos ativos financeiros, por meio do Sistema BACENJUD, até o limite do valor de seu débito para com o Fisco Federal totalizado em R\$ 67.068.231,75.

A medida judicial cautelar deferida à União tem fulcro no regramento da Lei 8.397/92, que prevê o procedimento cautelar para fins de garantir a satisfação da obrigação fiscal existente, podendo ser intentada antes mesmo da inscrição do crédito em dívida ativa, nos termos de seu artigo 2º, com a redação da Lei nº 9.532/97.

Deveras, neste juízo de cognição sumária, não existem elementos suficientes a espancar os indícios apontados pela União quanto à necessidade de resguardar o Erário, até porque esse é o objeto da ação cautelar fiscal, não cabendo ao juízo *ad quem* interferir no andamento regular do processo originário, pois estaria a caracterizar supressão de instância.

Veja-se nesse sentido a manifestação desta Egrégia Corte Regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONTESTAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Caso em que a impugnação deduzida nos presentes embargos declaratórios, quanto ao julgamento promovido pela Turma, é manifestamente improcedente, não comportando o v. acórdão qualquer possibilidade de saneamento na forma proposta. 2. Não existe omissão a ser sanada, pois o que pretende a embargante, a tal título, é que a Turma considere peça intempestiva, sob alegação de ventilar questões de ordem pública, as quais sequer restaram descritas nos presentes embargos declaratórios. 3. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a juntada da contestação da ora embargante aos autos de origem, o que, salvo melhor juízo, ainda vige, sendo que o Acórdão que ora se impugna, na verdade, é consentâneo com o conteúdo do aresto do C. STJ utilizado a título de fundamentação, pois a contestação, ainda que sem o efeito pretendido, permanece nos autos. 4. Não cabe determinar o citado reentrinhamento, para exame de matéria de ordem pública, eis que, como assente na jurisprudência mencionada, pode ser alegada a qualquer tempo e grau de jurisdição, e conquanto o processo originário ao agravo tramita ainda no Juízo a quo, sua apreciação por esta Corte constituiria supressão de instância. 5. O que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido caráter infringente, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento. 6. Embargos declaratórios rejeitados.

(AI 00049998320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR FISCAL. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. AUTO DE INFRAÇÃO CONSUMA O LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS. FRAUDE À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Medida cautelar instruída com os documentos indispensáveis, aptos a demonstrar o cumprimento das condições da ação, sem os quais a liminar não poderia ter sido analisada. Esses mesmos documentos permitiram aos agravantes, oportunamente, exercerem seu direito de defesa, seja com a propositura do presente recurso de agravo de instrumento, seja com requerimento de alienação de bens nos autos do processo administrativo - 18088.000250/2009-39 (fls. 725/726). - Eventual deficiência documental é de ser apresentada no Juízo de 1º grau, junto aos autos da medida cautelar fiscal, sob pena de supressão de instância. - Com a lavratura do auto de infração consuma-se o lançamento do crédito tributário, de sorte que a pendência de recurso administrativo tem apenas o condão de suspender a exigibilidade do crédito, sem impedir que a Administração Pública lance mão de meios judiciais tendentes a resguardar o patrimônio da pessoa física ou jurídica para a satisfação do crédito tributário. Precedentes. - Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. - (...) - Agravo legal improvido.

(AI 00332009020114030000, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, no que diz respeito à ausência de constituição de créditos tributários, bem assim quanto à alegação de que o valor total, cuja cobrança pretende ser realizada pela União, não seria superior a 30% do seu patrimônio, eis que a agravada teria inflado o montante dos débitos, a afirmação não socorre a agravante, cuja defesa deve ser exercida em sede de contestação, perante o juízo de piso.

Além disso, a medida cautelar fiscal pode ser proposta mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do parágrafo único do artigo 1º da Lei 8.397/1992, incluído pela Lei nº 9.532/1997, nas hipóteses do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, cujas regras excepcionam o comando do artigo 3º, inciso I, todos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO CONTRIBUINTE. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

1. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do parágrafo único do artigo 1º e artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, todos da Lei 8.397/92 (com a redação dada pela Lei 9.532/97), uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária.

2. O reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores, posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 07 deste STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Precedentes: AgRg no REsp 726.384-MG, DJ de 03 de outubro de 2005; REsp 645.157-RO, DJ de 14 de novembro de 2005; AgRg no Ag 538.708-RS, DJ de 28 de fevereiro de 2005.

3. Destarte, concluiu-se com ampla cognição fático-probatória que: "Ante o exposto, considerando que a empresa UBIGÁS PETRÓLEO LTDA encontra-se inativa, desde a operação realizada pela Polícia federal em março de 2004, sem nenhuma prática de atividade comercial e com o registro da ANP cancelado e tendo em vista que o débito é muito superior ao patrimônio conhecido da empresa e, mais, que há indícios que o patrimônio dos requeridos está sendo transferido para terceiros, o que denota possível frustração da Fazenda em receber os créditos tributários constituídos, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR REQUERIDA, DECRETANDO A INDISPONIBILIDADE PROVISÓRIA DOS BENS DO ESPÓLIO DE ANTÔNIO CARLOS CHEBABE e de ALBENIR SOARES DE AZEVEDO". (grifo nosso)

4. A notificação prévia e cautelar foram bem examinadas, consoante decisão a quo, verbis: "Assim, se é possível o seu deferimento sem a prévia constituição, obviamente o argumento quanto à necessidade de sua notificação não faz sentido. Sobre a matéria verifique-se a seguinte ementa:(...) Ademais, é bem oportuna a manifestação feita pela ilustre membro do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento do recurso "ante os gravíssimos crimes, pelos quais o referido grupo é acusado..." (fls. 235) Assim, verifica-se que a fundamentação trazida pelo Agravante que se faria necessária a notificação na forma do art. 2º, V, b descabe no caso concreto, com fundamento no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8397/92.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento.

5. É que, no que diz respeito à alegação do recorrente quanto à impossibilidade de a medida restritiva alcançar bens alienados antes da notificação, a mesma não merece prosperar por falta de prequestionamento.

6. A omissão impõe que o recorrente oponha embargos de declaração, para que o tribunal a quo se pronuncie sobre o dispositivo infraconstitucional tifo por afrontado e, acaso não suprida a omissão, mister se faz que o recurso especial aponte violação ao artigo 535 do CPC. Precedentes: Resp 326.165 - RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 17 de dezembro de 2002 e AgRg no Resp 529501 - SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 16 de junho de 2004.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 1127933/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 10/05/2011)

TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.

1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal.

2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida cautelar é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal.

3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte.

4. Depreende-se, assim, que o arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos.

5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes.

6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído.

7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados.

8. Recurso especial provido.

(REsp 689.472/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2006, DJ 13/11/2006, p. 227)

Deveras, a análise dos requisitos específicos da medida dependerá do devido processo legal, mediante o exercício do contraditório e da ampla defesa, com pronunciamento específico do MM. Juízo *a quo*, que deverá, oportunamente, proferir sentença abordando todos esses aspectos, inclusive no que diz respeito à questão relacionada à alegação de formação de grupo econômico e responsabilização solidária pelos débitos fiscais.

De outra parte, busca a agravante com o presente agravo, subsidiariamente, a liberação dos ativos financeiros cujo bloqueio foi efetuado pela via do sistema BACEN-JUD, sob a alegação de que estaria impossibilitada de continuar o exercício de suas atividades, especialmente no que diz respeito ao pagamento de salários de seus empregados e débitos com os fornecedores essenciais ao seu objeto social.

Nesse aspecto, é de rigor a aferição do que estabelece o artigo 4º da Lei 8.397/92, "in verbis":

"Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.

§ 1º Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:

a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;

b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos."

Deveras, a indisponibilidade deve recair, em princípio, sobre os bens do ativo permanente, pois a inclusão de restrição quanto aos ativos não permanentes deve ser aplicada tão somente em situações excepcionais, na medida em que a cobrança de tributos deve ser realizada continuamente, o que implica a preservação da própria atividade empresarial. E assim deve ser porque o objetivo precípuo da medida cautelar fiscal é a garantia do adimplemento do débito fiscal, salvaguardando-se a atividade da pessoa jurídica, especialmente com a garantia de que será resguardada a manutenção de seus pagamentos de salários de seus empregados.

Em síntese, e conforme o entendimento pacificado pela Colenda Corte de Justiça, o bloqueio do ativo permanente configura medida inicial, impondo-se a decretação da constrição sobre bens que não pertençam a essa rubrica contábil, apenas e tão somente, como medida excepcional e se não forem localizados bens suficientes para a garantia da futura execução.

Essa providência depende da averiguação, criteriosa, pelo MM Juízo *a quo*.

Veja-se a esse respeito a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente. 2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal. 3. Agravo interno não provido. . (AIRES 201600345989, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES RECURSAIS. SÚMULA 283/STF. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1. É inadmissível o recurso especial, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. (aplicação por analogia da Súmula 283/STF). 2. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente. 3. Assim, o parcial provimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, deu-se em virtude do fato de que o Tribunal de origem não se posicionou de forma clara e precisa acerca do conjunto probatório dos autos, razão pela qual reconheceu-se a parcial nulidade do acórdão recorrido a fim de que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique provado a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal. Tal providência, por certo, só pode ocorrer nas instâncias ordinárias, legitimadas à análise das questões fáticas dos autos, a teor do disposto na Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. . (AGRESP 201502927569, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2016 ..DTPB:.)

Com efeito, não existem elementos para a aferição precisa em sede de agravo de instrumento, nem tampouco em juízo de cognição sumária em segundo grau de jurisdição, de quais os bens poderiam ser desbloqueados. Não cabendo falar-se em liberação indiscriminada.

Não obstante, considerando-se que a constrição deverá recair, em princípio, sobre os bens do ativo permanente da agravante, na forma preconizada pelo artigo 4º, § 1º, da Lei nº 8.396/92, observada a jurisprudência pacificada pela Colenda Corte de Justiça, afiguram-se na peça inicial do recurso de agravo de instrumento os elementos que estão a indicar a verossimilhança das alegações propícias a enunciar fundamentos jurídicos cujo acolhimento conduzem, de rigor, ao acolhimento parcialmente do pedido da agravante apenas para assegurar o desbloqueio dos ativos financeiros, que, além de não representarem, em princípio, valores que se amoldam aos bens do ativo permanente, sirvam ao pagamento de obrigações trabalhistas, fiscais e de fornecedores.

Veja-se, nesse mesmo sentido, o entendimento desta Egrégia Corte Regional, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONHECIMENTO. JUNTADA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BLOQUEIO DE BENS APENAS DO ATIVO PERMANENTE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO: PREJUDICADO. - Conhecimento do recurso. Alega a agravada que não foi juntada a certidão de intimação da decisão agravada. No entanto, não é o que se verifica, na medida em que à fl. 153 está certificado que os autos saíram em carga com o advogado da parte requerida em 16/9/2015, data na qual, portanto, houve a intimação da empresa. Resta cumprido, assim, o requisito do artigo 525 do CPC/1973. - Medida cautelar fiscal. Os artigos 1º e 3º da Lei nº 8.397/1992 preveem como requisito para o ajuizamento da medida cautelar fiscal a constituição do crédito e não a constituição definitiva do crédito. Julgados do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido (Agravo em REsp nº 720.574/MG e REsp 466723/RS). In casu, resta comprovada a constituição do crédito de R\$ 80.031.309,55, que foi realizada mediante auto de infração, conforme o processo administrativo nº 10865-722.877/2014-42. A existência de recurso administrativo não afasta a regular constituição. Aliás, os artigos 11 e 12, parágrafo único, da Lei nº 8.397/1992 levam a esse mesmo entendimento, qual seja, de que a pendência de processo administrativo não impede o ajuizamento da medida cautelar fiscal. O artigo 11 dispõe que a União deve propor a execução dentro de sessenta dias contados da data em que a exigência se tornar irrecurável na esfera administrativa, ou seja, a cautelar preparatória pode ser apresentada na pendência do processo administrativo. Já o artigo 12 explicita a possibilidade da existência da cautelar no caso de crédito com exigibilidade suspensa, uma vez que expressamente prevê a manutenção de sua eficácia durante o período da aludida suspensão. - O requisito do inciso I do artigo 3º da Lei nº 8.397/1992 está presente, à vista da prova da existência do crédito de R\$ 87.320.641,69, dos quais R\$ 80.031.309,55 são provenientes do auto de infração, e R\$ 7.289.332,14 constantes de relatório consolidado da Receita Federal. Saliente-se que esse documento goza de presunção de veracidade e a agravante sequer negou que seja devedora do citado montante, de modo que não há impedimento para que integre a base do cálculo do percentual devido. Acerca da condição do inciso II do citado artigo 3º, o juízo a quo entendeu, corretamente, estar atendido o pressuposto do inciso VI do artigo 2º da mesma lei, uma vez que os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, que é de R\$ 280.449.368,74, informação que não foi impugnada pela recorrente. - Há que se observar o artigo 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/1992, no sentido de que a indisponibilidade deve recair apenas sobre os bens do ativo permanente, eis que a empresa poderá continuar a utilizá-los no desenvolvimento de suas atividades. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça admite a decretação da indisponibilidade de bens que não fazem parte do ativo permanente da empresa em situações excepcionais (Agravo em Recurso Especial nº 119.059 - PR). No entanto, no caso concreto não está evidenciada a excepcionalidade, porquanto a não localização de valores pelo BACEN-JUD, por si só, não a justifica. - Pedido de reconsideração. À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que deferiu parcialmente o efeito suspensivo, mesmo porque o artigo 558 do Código de Processo Civil de 1973, no qual foi baseada, era expresso no sentido de que a suspensão do cumprimento da decisão dar-se-ia apenas até o pronunciamento definitivo da turma. - Preliminar arguida em contraminuta rejeitada, agravo de instrumento parcialmente provido a fim de reformar o decisum agravado apenas para afastar a ordem de indisponibilidade de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa, e pedido de reconsideração da decisão que deferiu parcialmente o efeito suspensivo prejudicado. (AI 00224984620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. LEI N. 8.397/92. BACENJUD.

A questão posta nos autos diz respeito à decretação de indisponibilidade de bens em sede de medida cautelar fiscal instituída pela Lei n. 8.397/92. Nos exatos termos da lei de regência, a decretação da indisponibilidade dos bens do requerido recairá somente sobre os bens do ativo permanente, portanto, a princípio, não atingirá o ativo circulante, embora a jurisprudência do E. STJ tenha admitido, em situações excepcionais, a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente. Regra geral, a indisponibilidade deve recair sobre os bens do ativo permanente. A restrição quanto ao bloqueio de ativos não permanentes de empresas, embora seja possível em situações excepcionais, visa preservar a própria atividade empresarial. No presente caso, sequer houve tentativas de constrição patrimonial pelos meios tradicionais. Ao contrário da execução fiscal, na medida cautelar a adoção do bloqueio eletrônico de contas bancárias (justamente porque compõem o ativo circulante) deve ser precedida do esgotamento da viabilidade de constrição de bens do ativo permanente, o que, como dito, não ocorreu. Agravo de instrumento provido, para determinar ao MM. Juízo a quo que proceda ao desbloqueio das contas bancárias da agravante.

(AI 00162968720144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, a presente medida judicial emergencial tem por finalidade assegurar que a agravante possa continuar a honrar os compromissos de cunho trabalhista, especialmente o pagamento de salários e demais verbas; bem assim os compromissos fiscais com o pagamento de parcelamentos já deferidos pela Secretaria da Receita Federal, além do pagamento de fornecedores. Tudo no sentido de preservar as suas atividades empresariais.

Ademais, deverá ser demonstrada pela agravante, perante o MM Juízo de primeiro grau, a indicação específica dos ativos financeiros bloqueados pelo sistema BACEN-JUD, que são imprescindíveis à garantia do pagamento dos salários e direitos trabalhistas de seus empregados, dos débitos fiscais e de seus fornecedores.

Pelo exposto, presentes os pressupostos autorizadores da concessão apenas parcialmente do efeito suspensivo, **defiro em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal** apenas para determinar o desbloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACEN-JUD, cujos valores sejam necessários para que a agravante possa honrar os seus compromissos trabalhistas, fiscais e perante os seus fornecedores, nos importes a serem por ela indicados perante o MM. Juízo a quo.

Comunique-se e intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de novembro de 2016.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46938/2016

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000811-88.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.000811-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA	:	MARCELISE BARRACHI MUNIZ
ADVOGADO	:	SP179475 WAGNER SILVA JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00008118820164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Inicialmente, intime-se a parte ré para que informe, comprovando documentalmente, se as parcelas do seguro-desemprego da impetrante foram ou não liberadas, diante do teor da sentença e da data prevista para liberação indicada no documento de fls. 56.

Com a apresentação de informação e comprovação, dê-se vista à parte autora, voltando conclusos após manifestação ou decorrido o prazo para tanto.

P.I.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5888/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008344-57.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.008344-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	APARECIDO GONCALVES DIAS
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00083445720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 22.01.1979 a 27.11.1981 e de 01.07.1982 a 30.06.1992, condenando o INSS à averbação dos períodos. Fixou a sucumbência recíproca, na forma do art. 21 do CPC.

Sentença proferida em 14.11.2014, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, pleiteando o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 21.11.1995 a 05.06.2000.

Apela o INSS, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o

tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*"

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

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

3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPPs de fls. 19/23.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 22.01.1979 a 27.11.1981 e de 01.07.1982 a 30.06.1992, em que o autor esteve submetido a níveis de ruído, respectivamente, de 91 dB e 82,4 dB, superiores ao limite legal de 80 dB.

Entretanto, o PPP emitido por Síndico da Massa Falida da Viação Aérea São Paulo S/A não pode ser admitido pois não indica o profissional responsável pelos registros ambientais, nos termos da Instrução Normativa INSS 77 de 21.01.2015:

"...

Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa com a razão social, e o CNPJ.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS.

..."

É ônus do autor a apresentação de todos os documentos probatórios de seu direito, tarefa da qual não se desincumbiu.

Portanto, a sentença não merece reparos.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005169-07.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.005169-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JACOB ANTUNES SANTIL
ADVOGADO	:	SP161529 LUCIA ROSSETTO FUKUMOTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00051690720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a ausência de documento indispensável ao ajuizamento da ação, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora, alegando ter comprovado a atividade rural por meio dos documentos em nome dos pais e do irmão, qualificando-os como lavradores, pleiteando a reforma da sentença.

O INSS apela, sustentando a análise do mérito na sentença e requerendo a improcedência do pedido, com resolução do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo

masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o tempo de serviço rural, foram juntados: declaração da Escola Municipal Orlando P.Mendes informando que o autor concluiu a 4ª. série naquela instituição e que os pais eram lavradores; certidão de casamento do irmão, celebrado em 15.02.1965, onde o irmão se declarou lavrador; declaração de exercício de atividade rural firmada em 16.08.2005 por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Arapotí; declarações de exercício de atividade rural firmadas em 15.08.2005 por ex-empregador e conhecidos; certidão de nascimento do irmão, lavrado em 08.07.1970, onde os pais foram qualificados como lavradores; certificado de isenção do Serviço Militar, em nome próprio, emitido em 22.09.1970, onde consta como profissão "lavrador"; certidão de óbito do pai, ocorrido em 11.08.1970, onde o pai foi qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, os documentos apresentados se referem aos pais e aos irmãos.

O único documento em nome do autor, onde consta que era lavrador, é o certificado de isenção do Serviço Militar, porém, como bem destacado pelo Juízo *a quo*, é visível a diferença do tipo de máquina e cor de impressão, que difere totalmente dos demais dados datilografados no documento, indicando que a palavra "lavrador" foi aposta em outro momento que não o da expedição, em 1970, o que invalida a qualificação anotada.

Dessa forma, embora as testemunhas corroborem a labuta rural do autor, não existe nos autos prova material do trabalho rurícola, que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010969-45.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.010969-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	EUCLIDES CONDE
ADVOGADO	:	SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00122-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença acolheu parcialmente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução em valor a ser apurado, excluindo-se do cálculo apresentado pelo embargado o montante referente ao mês de maio de 2008, bem como do 13º salário de 2008, fixando, outrossim, o 13º salário relativo a 2007 somente em 4/12. Condenou a parte embargada ao pagamento de custas e despesas do processo, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total do débito a ser apurado, observando-se o disposto na parte final do art. 12, da Lei n.º 1.060/50, consignando-se que o requerente goza dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, em que pede que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa.

Por sua vez, apela o embargante, em que se insurge contra a forma de incidência dos juros de mora nos cálculos em liquidação e requer a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor objeto dos embargos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise das contas apresentadas (fls. 108), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 109/111 e fls. 117/119 dos autos.

Decorrido *in albis* o prazo para as partes se manifestarem (fls. 122).

É o sucinto relato.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).
Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (29/08/2007), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso com acréscimo de juros de mora. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 16/10/2009 (fls. 106).

Passo à análise.

O atual artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 524, §2º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeatur*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação

dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQÜIDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores albitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

No presente caso, a conta embargada não merece guarida, pois informa a contadoria judicial que no cálculo elaborado pela parte exequente as parcelas devidas foram atualizadas pelos índices consignados da Tabela de Correção Monetária do Tribunal de Justiça de São Paulo, quando deveriam ter sido utilizados os índices estabelecidos pela Tabela de Correção Monetária dos Débitos Previdenciários. Ainda, aduz que os juros foram aplicados de forma acumulada no total de 40% em todo o período, quando deveriam ter sido aplicados de forma decrescente a partir da citação e que não ficou demonstrada a evolução das parcelas consideradas pelos índices de reajuste, em especial, o de 03/2008.

E, com relação ao cálculo elaborado pelo embargante, este também não deve guiar a presente execução, pois de acordo com o parecer contábil, as diferenças foram apuradas no período de 08/2007 a 04/2008, porque considerou como corretos os pagamentos administrativos a partir de 05/2008, porém, o valor de 05/2008 informado nas fls. 06, na consulta *hiscreweb*, não corroborou com aquele reajustado a partir de 03/2008 e apurado pelo próprio INSS.

Por sua vez, a conta de liquidação apresentada pelo perito judicial desta Corte foi confeccionada em estrita observância ao determinado no título exequendo, a qual merece acolhida, ademais por ser equidistante quanto aos interesses das partes.

Esclareça-se que os juros de mora devem incidir de forma global até o ato citatório e, a partir de então, de forma decrescente, bem como que deve incidir na atualização monetária, a partir de julho de 2009, o índice de remuneração básica aplicado às cadernetas de poupança (TR), nos termos do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Isto porque, no Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, sendo que os índices pertinentes à fase de conhecimento ainda estão em análise na Repercussão Geral RE n.º 870.947/SE, não havendo, por enquanto, pronunciamento expresso da Suprema Corte, razão pela qual continua em pleno vigor o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09, para fins de atualização monetária dos cálculos de liquidação.

Todavia, verifico um pequeno equívoco na conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial, pois aplica o percentual de 15% (quinze por cento) em relação aos honorários advocatícios, quando o correto seria de 10% (dez por cento), em observância ao título exequendo.

Sendo assim, procedendo aos devidos ajustes, a execução deve prosseguir pela conta apresentada pela Seção de Cálculos desta Corte, no valor de R\$31.028,51 (trinta e um mil, vinte e oito reais e cinquenta e um centavos), a título de principal e R\$2.500,61 (dois mil, quinhentos reais e sessenta e um centavos), para os honorários advocatícios, posicionados para julho de 2016 (fls. 118).

Por derradeiro, cumpre destacar que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento), sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §3º e 86, parágrafo único do CPC, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no artigo 98, § 3º do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à apelação da parte embargante**, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial desta Corte (fls. 118), nos termos da fundamentação e **dou parcial provimento à apelação da parte embargada**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a cobrança por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

	2011.03.99.045714-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	SEBASTIAO TEODORO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00103-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 107/108) que negou provimento à apelação da parte autora. Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interposto, visando à reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de desaposentação.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente

recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046183-97.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.046183-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	DIRCE DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00071-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 115/116) que negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de desaposestação.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002745-51.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.002745-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	DIRCEU ESTEVAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027455120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 62/63) que negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte autora a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega que faz jus à desaposentação e consequentemente visa à procedência de seu pedido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto*

ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-80.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001228-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	TEREZINHA PETROV MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP160397 JOAO ALEXANDRE ABREU e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012288020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 87/88) que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de desaposentação.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **excusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 1020740/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-53.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008757-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	PAULO PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087575320114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 266/267) que deu provimento à apelação da parte autora e parcial provimento à remessa oficial.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de conversão de períodos comuns em especiais (12/1/1977 a 10/2/1977; 01/6/77 a 06/10/1977; 01/7/1978 a 20/12/1978; 01/2/1980 a 30/6/1980; 01/7/1980 a 17/9/1980; 18/9/1980 a 05/12/1981; 08/11/1982 a 12/11/1982 e 20/9/1984 a 02/6/1987) e concessão de aposentadoria especial (46), desde o requerimento 01/10/2008.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a

jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033031-18.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.033031-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDVALDO CANDIDO NERI
ADVOGADO	:	EDUARDO LEVIN (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00330311820114036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 422/431 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo especial que menciona e condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 438/449, insurgiu-se a Autarquia Previdenciária, inicialmente, contra a tutela antecipada concedida. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao argumento de que não restou comprovado o labor especial. Por fim, insurgiu-se quanto aos juros de mora e à correção monetária, e suscita o prequestionamento, com a finalidade de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE

TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA); Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) e; RE 630501 (PROVENTOS. CÁLCULO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO).

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Prosseguindo, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilícida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não se tratar de hipótese de reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dívida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

Pretende o autor que seja reconhecido período de trabalho em condições especiais, tendo juntado a seguinte documentação:

- 18/06/1969 a 30/03/1979: formulários e laudos técnicos (fls. 161/181) - possibilidade de enquadramento, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92 dB: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;
- 04/08/1981 a 21/03/1985: formulários e laudos técnicos (fls. 182/183) - possibilidade de enquadramento, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;
- 07/10/1985 a 13/04/1988: formulários e laudos técnicos (fls. 184/195) - possibilidade de enquadramento, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;
- 21/09/1995 a 01/08/1996: formulários e laudos técnicos (fls. 196/197) - possibilidade de enquadramento, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 81 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

De rigor, portanto, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 18/06/1969 a 30/03/1979; 04/08/1981 a 21/03/1985; 07/10/1985 a 13/04/1988; 21/09/1995 a 01/08/1996.

Somando-se o tempo de labor especial reconhecido, bem como o já reconhecido pelo INSS (fls. 147/148) e os constantes na CTPS (fls. 324/338) e no CNIS (fls. 228/229), contava o autor, na data do requerimento administrativo (22/03/2004 - fl. 155), com 32 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Por seu turno, em 16 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia **28 anos, 10 meses e 07 dias** de tempo de serviço, também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 28 anos, 10 meses e 07 dias de tempo de serviço reconhecido, falta-lhe 01 ano, 01 mês e 23 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivale a 01 ano, 07 meses 08 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deveria comprovar o somatório de 30 anos, 05 meses e 15 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, conforme já explicitado, por ocasião do requerimento administrativo, com **32 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 28/03/1950 e, na data do requerimento administrativo contava com 53 anos.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição, após abstrair-se o pedágio, até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. Desta forma, a renda mensal inicial deve ser

fixada em 80% (oitenta por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

4. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

Logo, no caso dos autos, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/03/2004 - fl. 155), observada a prescrição quinquenal.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida no tocante à correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

	2012.03.99.000237-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	AGENOR RODRIGUES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00190-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 107/107vº) que deu parcial provimento à sua apelação. Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **excusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026331-53.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.026331-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP253491 THIAGO VICENTE
No. ORIG.	:	11.00.00012-3 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 153/153vº) que deu provimento à apelação do INSS.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a

interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001384-35.2012.4.03.6118/SP

	2012.61.18.001384-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	EDNA MARIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP288248 GLENDA MARIA MACHADO DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ162807 LUIS PHILIPPE PEREIRA DE MOURA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00013843520124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

EDNA MARIA TEIXEIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ VANDERLEY SOARES SALES, falecido em 12.03.2009.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em 1997 e somente foi encerrada em razão do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do ajuizamento da ação (05.09.2012). Fixou os juros moratórios, contados da citação e a correção monetária das parcelas vencidas nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS nas despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 28.01.2016, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido

firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 12.03.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 20.

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que a consulta ao CNIS (fls. 109) indica que seu último vínculo empregatício encerrou em 04/2008 e o óbito ocorreu em 12.03.2009, durante o período de graça.

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao companheiro que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com a parte segurada, na forma do § 3º, do art. 226, da Carta Magna.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99, define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, b, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o companheiro: documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para a comprovação da união estável, a autora apresentou os documentos de fls. 14/36.

Na certidão de óbito (fl. 20) que teve a autora como declarante, foi informado que o falecido era solteiro, sem filhos e residia à Rua Maria Adelaide Paula, 46, Lorena - SP, mesmo endereço informado pela autora na petição inicial desta ação (fl. 02) e que consta nas contas de

energia elétrica (fls. 23/24).

O documento de fl. 25 indica que a autora e o falecido foram padrinhos de batismo em 18.12.2005 (fl. 25).

As declarações emitidas em 16.03.2009, 22.10.2009, 23.10.2009 e 26.10.2009 (fls. 26 e fls. 28/34) configuram meros testemunhos escritos.

Às fls. 35/36, foram juntadas cópias de fotografias do casal.

Na audiência, realizada em 17.09.2014, foram colhidos os depoimentos da autora e de uma testemunha (mídia digital encartada às fls. 97), que confirmaram a existência da união estável na época do óbito.

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Restaram atendidos os requisitos para a concessão do benefício.

Ausente recurso da autora e diante da vedação da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (05.09.2012).

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária e os juros moratórios como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001767-04.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.001767-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ELIANA COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DONIZETE RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00017670420124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 18.07.2011, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 03.11.2015, submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando não haver prova das condições especiais de trabalho reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio

segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPP emitido por Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. indicando exposição a nível de ruído de 88 dB, no período de 05.03.2001 a 29.05.2008, de 86,6 dB de 30.05.2008 a 31.03.2009 e de 87,2 dB de 01.04.2009 a 02.06.2011 (data do documento).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 19.11.2003 a 02.06.2011.

Portanto, faz jus o autor à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 18.07.2011.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação,

na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º., do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º.-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022811-51.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.022811-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NARCISO CANOVA PABOLOS
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	12.00.00050-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 124/125) que deu provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030688-42.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.030688-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DIVINA RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP055560 JOSE WILSON GIANOTO
No. ORIG.	:	12.00.00166-6 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 212/214) que deu provimento à apelação do INSS, revogou a justiça gratuita e condenou a autora como litigante de má-fé.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-39.2013.4.03.6005/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 887/1398

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP296845 MARCELA PROHORENKO FERRARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDIR VERA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES e outro(a)
No. ORIG.	:	00000593920134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 160/169 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício assistencial, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 180/185, insurge-se a Autarquia Previdenciária contra o termo inicial do benefício, honorários advocatícios, correção monetária, juros de mora e custas processuais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 195), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015,

conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo à apreciação dos pontos impugnados no recurso e da manifestação ministerial.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O dies a quo do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (10/12/2012 - fl. 09).

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso da sentença de improcedência reformada nesta Corte, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

CUSTAS PROCESSUAIS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para reformar a r. sentença no tocante à correção monetária.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002053-02.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002053-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	WANDERLEY DE DEUS MENINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00020530220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A tutela antecipada foi concedida às fls. 63/65.

A r. sentença de fls. 93/97 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o réu a conceder auxílio-doença desde a sua cessação, corrigidos os atrasados e acrescidos de juros de mora nos termos da Res. 134/10 do CJF. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 8% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 100/108, o autor requer a condenação do réu à concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova prova pericial que ateste sua incapacidade.

Também apela o INSS às fls. 111/114 e requer a improcedência do pedido, ao argumento de ausência de incapacidade, a fixação do termo inicial na data do laudo, a declaração de possibilidade de nova reavaliação nos termos dos arts. 101 da lei 8213/91 e 77 do Decreto 3048/99, a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei 11960/09 e a redução da verba honorária. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsons di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015,

conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

REMESSA OFICIAL

Quanto à remessa oficial, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da sentença, apenas não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do C. STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (17.1.13) e a data da prolação da sentença (31.3.15), excede a sessenta salários-mínimos, conforme extrato do Sistema Único de benefícios DATAPREV de fl. 116/verso, de rigor a submissão da sentença ao reexame obrigatório.

ADMISSIBILIDADE

Não se conhece da parte da apelação do INSS que requer a declaração de possibilidade de nova reavaliação nos termos dos arts. 101 da lei 8213/91 e 77 do Decreto 3048/99, pois a sentença decidiu nos termos de seu inconformismo.

NOVA PERÍCIA.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua

incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A carência e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas pelo extrato do CNIS juntado às fls. 79/80, pelo qual se infere que o autor possuía vínculos empregatícios no período descontinuo de 1.4.87 a 14.10.11.

O laudo da perícia, às fls. 56/61, concluiu que parte autora apresenta quadro depressivo recorrente e, nesta fase, grave e com sintomas psicóticos, agravados por stress físico e emocional e diabetes descompensado e encontrava-se incapacitada de forma total e temporária desde outubro de 2011, a teor da resposta ao quesito 7 do Juízo.

Assim, conquanto não se justifique, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, tenho que a autora apresenta enfermidade total e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença, em valor a ser calculado pelo INSS. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 17.1.13, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

3. CONECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

À míngua de recurso da parte autora, mantenho os Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 8% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência, nos termos da Súmula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação do autor, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento e à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003987-80.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003987-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE AVELINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039878020134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 117/118 julgou improcedente o pedido por falta de qualidade de segurado e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 121/123, a autora requer a reforma nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia de 25.3.14, às fls. 30/39, complementado às fls. 107/108, concluiu que parte autora apresenta osteoartrose, hérnia umbilical, hipertensão arterial e escoliose e encontrava-se incapacitada de forma total e permanente, desde maio de 2012 (fl. 108).

A parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos CTPS de fls. 12, onde consta registro como trabalhador rural no período de 5.3.2008 a 9.3.2008, que configura início de prova material.

Todavia, conquanto a prova testemunhal corrobore o início de prova material, os depoimentos da testemunha e do informante deixam claro que o autor não mais trabalhava desde 2009.

Dessa forma, considerando o último vínculo em 2008, quanto da incapacidade em 2012 o autor não mais ostentava qualidade de segurado.

Dessa forma, o demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, razão pela qual não merece reforma a sentença proferida em 1º grau de jurisdição, inclusive no tocante à verba honorária.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação do autor**, mantendo a r. sentença de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-23.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003408-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA CRISTINA MONTEIRO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP131014 ANDERSON CEGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034082320134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 69/70.

A r. sentença de fls. 125/129 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, ratificou a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 135/137, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao argumento de que a autora não possuía qualidade de segurada na data do início da incapacidade. Insurge-se contra os critérios de fixação de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por se tratar a r. sentença de provimento de natureza condenatória e tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorável com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorável o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n. 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo com o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 13 de janeiro de 2015 (fls. 95/99) atesta ser a autora portadora de neoplasia maligna de mama e outra dorsalgia, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

O perito médico fixa a data de início da incapacidade em junho de 2011.

Conforme se verifica do extrato do CNIS de fl. 56, o último vínculo da autora encerrou-se em 09/12/2009. No entanto, a autora já contava à época com mais de 120 contribuições, incidindo a espécie o §2º do art. 15 da Lei de Benefícios. Assim, restam configuradas a qualidade de segurada e a carência exigidas para concessão do benefício.

Desta forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/10/2014 - fl. 66), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

3. CONECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso de sentença de improcedência reformada nesta corte, nos termos da sumula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária e aos honorários advocatícios. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-89.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.001695-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DIVINA PINTO
ADVOGADO	:	SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156287 JOAO RICARDO DE OLIVEIRA CARVALHO REIS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00016958920134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 1238125 julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder auxílio-doença desde a cessação em 18.3.13, corrigidos os atrasados e acrescidos de juros de mora nos termos da lei n.11960/09. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi ratificada a tutela antecipada e não foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 130/135, a autora requer a concessão de aposentadoria por invalidez e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Às fls. 140/145 também apela o INSS requerendo o recebimento do apelo no duplo efeito e alegando ausência de incapacidade total.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento resta prejudicado o pedido do INSS de recebimento de seu apelo no duplo efeito.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 9.4.15, às fls. 86/99, concluiu que parte autora apresenta neoplasia maligna de mama esquerda e encontrava-se incapacitada de forma parcial e permanente com DII em 12/2011.

Conquanto do laudo o perito faça menção à capacidade parcial e permanente, considerando os documentos médicos de fls. 18/41 e o histórico de vida laboral (faxineira e cozinheira) e que conta atualmente com 51 anos de idade, com baixa escolaridade, somado à notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 18.3.13 (fl. 61), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

3. CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência, nos termos da Súmula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PREQUESTIONAMENTO

Com a reforma da sentença fica prejudicado o pedido de prequestionamento constante da apelação da autora.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da autora** para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez desde a cessação, acrescido

dos consectários legais e honorários de advogado, na forma acima fundamentada.
Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem
Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-05.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.001428-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADAO APARECIDO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP116399 MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00014280520134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 114/116) que deu provimento à apelação do INSS.

Requer a parte autora a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega que faz jus à aposentadoria por idade e conseqüentemente visa à procedência de seu pedido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão),

afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002156-83.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.002156-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE CARLOS COSTA
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021568320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço comum, de 17.05.1977 a 22.06.1977, e a natureza especial das atividades exercidas de 02.08.1976 a 20.04.1977 e julgou parcialmente procedente o pedido. Diante da sucumbência recíproca, não condenou em honorários advocatícios.

Sentença proferida em 11.12.2015, não submetida ao reexame necessário.

Apela o autor, requerendo o reconhecimento do tempo de serviço rural, do tempo de serviço urbano e da natureza especial das atividades que indica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos

salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação

por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou certidão de nascimento, lavrado em 25.08.1952, e certidão de casamento dos pais, celebrado em 27.10.1951, documentos onde o pai foi qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, embora o autor alegue haver trabalhado no corte de alfafa até os 22 anos de idade, não existem nos autos quaisquer documentos, como título de eleitor ou certificado de dispensa de incorporação, que o qualifiquem como rurícola.

Dessa forma, ainda que as testemunhas corroborem a lida rural, ausente prova material da atividade rurícola, inviável o reconhecimento do tempo de serviço, tendo em vista que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O autor apresentou cópias das CTPS onde consta anotação de vínculo de trabalho de 22.07.1992 a 07.11.1994, sem rasuras e em ordem cronológica.

Assim, o período deve ser computado no tempo de serviço do autor, pois as anotações em CTPS gozam da presunção de veracidade e o vínculo não foi objeto de contraprova por parte da autarquia.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulários específicos, laudos técnicos e PPPs.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Os PPPs apresentados indicam que o autor esteve submetido a níveis de ruído superiores ao limite legal nos períodos de 24.08.1977 a 02.04.1979, de 13.03.1980 a 30.08.1981, de 06.04.1982 a 22.03.1985, de 24.04.1986 a 03.04.1987, e de 18.07.1989 a 19.02.1991, o que permite o reconhecimento da natureza especial das atividades.

Não é possível reconhecer as condições especiais de trabalho de 23.07.1985 a 20.09.1985, em que estaria submetido a nível de ruído superior ao limite legal, visto que o formulário juntado não está acompanhado do laudo técnico e não foi trazido PPP do período.

Conforme tabelas anexas, até o pedido administrativo - 26.01.2011, o autor conta com 26 anos, 11 meses e 3 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Até o ajuizamento da ação - 11.11.2011, o autor tem aproximadamente mais de 9 meses de trabalho, ainda insuficientes para o deferimento do benefício.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença, reconhecer o tempo de serviço comum de 22.07.1992 a 07.11.1994 e a natureza especial das atividades exercidas de 24.08.1977 a 02.04.1979, de 13.03.1980 a 30.08.1981, de 06.04.1982 a 22.03.1985, de 24.04.1986 a 03.04.1987, e de 18.07.1989 a 19.02.1991.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002456-45.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.002456-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MAURO CRUZ
ADVOGADO	:	SP143871 CARLOS RENATO MONTEIRO PATRICIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024564520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 90/92 julgou improcedente o pedido. Honorários de advogado fixados em R\$500,00, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 95/106, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual

inabilito o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de fls. 81/84 concluiu que embora o autor seja portador de lesão do nervo ulnar ao nível do antebraço esquerdo e apresente incapacidade parcial e permanente, em resposta aos quesitos "4", do autor e "F", do INSS que "*não há limitação para toda e qualquer atividade...*" e "*o autor tem condições de exercer uma atividade profissional, tanto é verdade que trabalhou certo período em seu retorno do tratamento médico...*", respectivamente.

O expert sugere, ainda, a concessão de auxílio-acidente.

Todavia, não é possível a concessão do benefício indicado pelo perito, sob pena de julgamento *extra petita*.

Assim, apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados, sendo, portanto, de rigor a manutenção da r. sentença, inclusive no tocante à verba honorária.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-68.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.007543-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVONE PEREIRA DOS SANTOS FAVARO
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00075436820144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

IVONE PEREIRA DOS SANTOS FAVARO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ORLANDO CARLOS FAVARO, falecido em 14.07.2013.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cuius* era segurado da Previdência Social.

Antecipação da tutela concedida às fls. 55.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito. Fixou a correção monetária das parcelas vencidas e os juros moratórios nos termos do Manual de Procedimentos de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 13.11.2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela (fls. 83/86), requerendo que sentença seja submetida ao reexame necessário. Pede a fixação da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação cível n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 13.11.2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 14.07.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 18.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que a consulta ao CNIS (fls. 23/24 e fls. 29/33) indica que estava inscrito como empresário desde 01.03.1990 e recolheu contribuições até 07/2013, mês do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido, à época do óbito.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito (Lei 12.470/2011), dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na condição de esposa (fl. 10), a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Termo inicial do benefício mantido na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a correção monetária e os juros moratórios como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da

citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-28.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005326-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA PERES DE OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00053262820144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 107/107vº) que deu provimento à apelação INSS.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de pensão por morte.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRADO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRADO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRADO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003832-22.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.003832-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: LIDIA KRAJNER
ADVOGADO	: SP145671 IVAIR BOFFI e outro(a)
EMBARGADO	: DECISÃO DE FLS. 107/109
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00038322220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação autárquica, para fixar o *quantum* no total de R\$ 113.447,38, atualizado para março de 2014.

Sustenta a parte autora haver omissão no julgado quanto à inconstitucionalidade do art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (ADI n. 4357/DF e ADI N. 4425/DF).

É o relatório.

Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, vigente quando da publicação do julgado atacado, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No mesmo diapasão, seguem as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC.

A decisão embargada, porém, não contém qualquer omissão, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Ressaltou que na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório, o art. 1º - F da Lei n. 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do E. STF quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Concluiu que isso torna válida a aplicação do índice básico de caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09, o que marca o desacerto dos cálculos acolhidos pela sentença.

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para profêrir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGÓ PROVIMENTO.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001767-94.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001767-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS TRINDADE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00017679420144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais e a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente a demanda para reconhecer os períodos de 23/01/1984 a 31/07/1991 e de 15/09/1993 a 26/03/2014 como especiais, e conceder a aposentadoria especial ao autor, desde a data da entrada do requerimento administrativo (26/03/2014), acrescido dos consectários que especifica. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ). Sem custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a autarquia, em que pede a reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios. Aduz a inviabilidade legal de concessão do benefício desde a DER, pois em concomitância com a permanência em atividade, bem como pede que conste expressamente que o benefício deve ser cancelado caso não seja cessado o vínculo empregatício, com o desconto dos valores recebidos indevidamente.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorável com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorável o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA); Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) e; RE 630501 (PROVENTOS. CÁLCULO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO).

Passo à análise.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Ademais, por se tratar de r. sentença de provimento de natureza condenatória e tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Ao mérito.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - *Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

3. DOS AGENTES NOCTIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

A atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Ressalte-se que o perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

Primeiramente, nota-se que o período de 15/09/1993 a 05/03/1997 é incontroverso, pois já reconhecido administrativamente (fls. 111).

Com relação aos períodos de **23/01/1984 a 31/07/1991** e de **06/03/1997 a 26/03/2014**, da análise da documentação apresentada consubstanciada nos Perfis Profissiográficos Profissionais-PPP de fls. 102/104 e de fls. 107/108, constata-se a natureza especial das atividades exercidas pelo autor somente nos interstícios de 23/01/1984 a 31/07/1991 e de 19/11/2003 a 26/03/2014, por exposição ao agente ruído acima do limite permitido, conforme enquadramento legal nos subitens 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do

Decreto nº 83.080/79, bem como 2.0.1 do Decreto n.º 3048/99 e 2.0.1 do Decreto n.º 2.172/97.

Isto porque, para o reconhecimento da atividade especial em decorrência do agente nocivo *ruído* há de se observar a legislação vigente à época da prestação laboral, conforme o regramento já citado nesta decisão.

Sendo assim, não é possível o reconhecimento do labor como especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, pois o PPP de fls. 107/108 demonstra a exposição do requerente a ruído de 87,5 decibéis, ou seja, inferior ao limite legal vigente à época (90 decibéis).

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria especial, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais, tendo em vista que o cômputo do tempo de serviço laborado pelo autor em condições especiais não alcança o tempo mínimo exigido em lei (25 anos), conforme planilha anexa.

Por derradeiro, em observância ao disposto no artigo 86, parágrafo único do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §3º, III, do mencionado Código, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita (artigo 98, §3º do CPC).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento da atividade especial do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, julgando improcedente a concessão do benefício de aposentadoria especial. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a cobrança por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000096-80.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.000096-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALTER CAVALCANTE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP215819 JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00000968020144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 377/378) que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de reconhecimento de atividade especial nos períodos compreendidos a 06/3/1997 a 14/9/2001; 01/7/2002 a 18/7/2003 e 01/3/2004 a 22/1/2013 com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-71.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002056-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEREU MESQUITA GARCIA
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil, no valor de R\$87.087,34 (oitenta e sete mil, oitenta e sete reais e trinta e quatro centavos), atualizada para maio de 2014 (fls. 45/59). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, sob o argumento de que o cálculo acolhido na r. sentença não deve prevalecer, pois deve ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência, na atualização monetária. Pede o prosseguimento da execução por seus cálculos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em

mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Ao caso.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora mediante a aplicação das ECs 20/98 e 41/03. Determinou que, as prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, fossem corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Foi certificado o trânsito em julgado em 13-09-2013 (fls. 128).

Passo à análise.

O atual artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Com relação aos cálculos de liquidação, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, sendo que os índices pertinentes à fase de conhecimento ainda estão em análise na Repercussão Geral RE nº 870.947/SE, não havendo, por enquanto, pronunciamento expresso da Suprema Corte, razão pela qual continua em pleno vigor o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, para fins de atualização monetária dos cálculos de liquidação.

Por tais razões, reformulando posicionamento anterior, entendo que deve incidir na atualização monetária, a partir de julho de 2009, o índice de remuneração básica aplicado às cadernetas de poupança (TR), nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos de liquidação ofertados pela parte embargante, no valor de R\$70.833,27 (setenta mil, oitocentos e trinta e três reais e vinte e sete centavos), atualizados para outubro de 2013 (fls. 16/21).

Por fim, condeno a parte embargada ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspendo a sua exigibilidade, por ser o exequente beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 38 - autos principais), a teor do disposto no artigo 98, §3º, do novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte embargante, no valor de R\$70.833,27 (setenta mil, oitocentos e trinta e três reais e vinte e sete centavos), atualizados para outubro de 2013 (fls. 16/21). Condeno a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a cobrança por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008297-61.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008297-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL BARRETO MESQUITA
ADVOGADO	:	SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00082976120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 33/46).

Foi deferida a tutela antecipada para implantação de auxílio-doença.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, aos 08/05/2014 (fls. 37), observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, ao pagamento de danos morais de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Fixou honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Isenção de custas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 11/09/2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo o afastamento da condenação em danos morais. Requer, ainda, que a verba honorária seja fixada em 5% sobre o valor da condenação até a sentença, e a correção monetária e juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015,

conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 162/172, atesta que a parte autora sofre de doença degenerativa do segmento lombossacro da coluna vertebral, permanecendo com dor e irradiação para membro inferior direito, associada a parestesia, além de diabetes mellitus e hipertensão arterial sistêmica, complicada com infarto agudo do miocárdio em abril/2013 e acidente vascular cerebral em abril/2014, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente desde abril/2013.

Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo

a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior, compensados reciprocamente.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

No mais, a indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral. Os requisitos para a sua concessão são o dano, a culpa e o nexo causal que, a meu ver, não se configuram na hipótese.

A inicial fundamenta o pedido no indeferimento do benefício. A autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao apreciar o requerimento administrativo, razão pela qual não causou o alegado dano moral a(o) autor(a).

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para afastar a condenação em danos morais, fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ; estabelecer que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020825-91.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.020825-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CINIRA DOMINGUES DE QUEIROZ APOLINARIO
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	:	14.00.00042-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 101/103) que deu provimento à apelação do INSS.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprido salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031661-26.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031661-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANTONIA RAMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	13.00.00029-8 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 187/188) que negou provimento à apelação da parte autora e aplicou multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042812-86.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.042812-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ALVINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG.	:	00003349820088120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais, ao argumento de ser trabalhador rural.

Documentos (fls. 09/24).

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que negou o pedido de nova perícia.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenado o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 26/03/2015.

O(A) autor(a) apela. Preliminarmente, reitera as razões do agravo retido. Alega, ainda em preliminar, nulidade por ausência de oitiva do perito em audiência. No mérito, alega que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Por ter sido reiterado, conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC/1973.

Reputo desnecessária realização de nova perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado. Além disso, sua conclusão baseou-se em exame clínico minucioso.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença ante a ausência de oitiva do perito em audiência, pois, conforme exarado acima, a prova pericial é satisfatória ao deslinde do feito, não sendo necessário qualquer esclarecimento.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 149/152, atesta que a parte autora sofre de dor lombar. No momento da perícia não foram detectadas sequelas que impeçam o desempenho de suas atividades laborativas. Não há redução da capacidade laborativa e não há impedimento para o exercício da atividade de lavrador.

Assevera o perito que a parte autora apresenta marcha livre, força muscular preservada, sem atrofia, abaixa para calçar o sapato sem limitações, Lasegue negativo, pula ao descer da maca sem limitações de movimentos.

Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos

termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.
Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000894-65.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.000894-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOANA ANGELICA DE SANTANA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	INES MESSIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS010237 CHRISTIAN ALEXANDRA SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00008946520154036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 89/91 julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo em 08.5.09, corrigidos os atrasados pelo manual da justiça federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 99/107, requer o INSS o recebimento do apelo no duplo efeito, a suspensão da tutela antecipada, a improcedência do pedido, ao argumento de ausência de incapacidade, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo e dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei 11960/09 e a redução da verba honorária. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes,

porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, resta prejudicado o pedido de recebimento do apelo em ambos os efeitos.

TUTELA ANTECIPADA

Quanto ao pedido de cassação da tutela antecipada, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(*Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47*).

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, pois em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios no interregno entre 1.5.04 a 31.12.04, bem como verteu contribuições ao sistema na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 1.2.7. a 31.3.8, 1.5.08 a 31.5.11, 1.7.11 a 29.2.12, 1.3.12 a 31.5.12, 1.6.12 a 31.8.12, 1.10.12 a 30.11.12, 1.1.13 a 30.9.13, 1.11.13 a 30.11.13 1.1.14 a 31.3.14, 1.5.14 a 30.06.14, 1.8.14 a 31.5.15.

O laudo da pericial de 18.4.13, às fls. 62/64, concluiu que parte autora apresenta artrose de coluna vertebral e protusão discal e encontrava-se incapacitada com DII em abril de 2008.

Considerando a fixação da data da incapacidade pelo perito em período em que a parte autora encontrava-se no período de graça, não há que se falar em incapacidade preexistente ao ingresso no sistema previdenciário.

Quanto à natureza da incapacidade, em resposta ao quesito 6, do INSS (fl. 31) assim se manifestou o *expert*:

"6) O (A) periciado (a) está total e permanentemente incapaz para desempenhar qualquer atividade laborativa? Sendo positiva a resposta anterior, qual a data de início dessa incapacitação? Em caso negativo, houve redução da capacidade para o trabalho que habitualmente desenvolvia?"

Resposta: Ele não é inválido, temos que levar em consideração também a diminuição da capacidade laboral pela própria idade, que todos nos vamos ter. A data da incapacidade seria a partir abril/08, mas não tenho como afirmar o término da incapacitação."

Com base no laudo do perito e considerando os documentos médicos de fls. 12/13 e o histórico de vida laboral (empregada doméstica) e que conta atualmente com 67 anos de idade, com baixa escolaridade, somado à notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 18.5.09, pois a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

3. CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência, nos termos da Súmula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar os juros de mora e a correção monetária na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005607-71.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.005607-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES MARQUES MACHADO
ADVOGADO	:	SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00056077120154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de pensão por morte, com base na aposentadoria a que o autor teria direito na data do óbito, computando-se para isso o período de atividade especial de 03/12/1998 a 08/01/2013.

A r. sentença de fls. 157/162 julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo especial que menciona e condenando o INSS a revisar o benefício, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 166/177, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o labor especial. Por fim, insurge-se quanto aos consectários e suscita o prequestionamento, com a finalidade de interposição de recursos.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA); Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) e; RE 630501 (PROVENTOS. CÁLCULO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO).

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

No que se refere ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço que deu origem à pensão por morte (NB 42/162.398.772-2), observo que o requerimento administrativo foi formulado 08/01/2013 (Carta de Concessão à fl. 97).

Por seu turno, depreende-se da Certificado de Confirmação do Benefício de fl. 118 e do extrato do CNIS de fl. 148 ser a postulante titular do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 21/164.720.994-0), instituído em decorrência do falecimento de seu marido (Jarbas Machado), em 05/08/2013.

O instituidor do benefício era titular do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/162.398.772-2), desde 08/01/2013, tendo-lhe sido reconhecido 35 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 80/83.

Sustenta a parte autora que, por ocasião do deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a seu falecido esposo, o INSS deixara de computar a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 03/12/1998 e 08/01/2013, o que proporcionaria a majoração da renda mensal inicial da aposentadoria e, por corolário, da pensão por morte atualmente por ela auferida. Acerca do direito à conversão da atividade especial em comum, algumas ponderações se fazem necessárias.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pretende a parte autora ver reconhecida a natureza especial dos vínculos empregatícios exercidos por seu falecido esposo, trazendo aos autos a seguinte documentação:

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 46/47 e 129/131, referentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a GM Brasil SJC, no exercício da atividade profissional de maquinista de prensas no período de 03/12/1998 a 08/01/2013, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 91 dB(A), cujo enquadramento se verifica com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 03/12/1998 e 08/01/2013.

À vista disso, ao total já apurado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício NB 42/162.398.772-2 (35 anos, 06 meses e 22 dias - fls. 80/83), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão do período especial em comum (05 anos, 07 meses e 20 dias), perfazendo o total de 41 anos, 02 meses e 12 dias de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

A aludida revisão terá reflexos desde o início do benefício derivado de pensão por morte (NB 21/164.720.994-0), instituído à parte autora em decorrência do falecimento de Jarbas Machado (fl. 148).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas já recebidas administrativamente, no que se refere à revisão ora deferida.

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida no tocante à correção monetária, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002844-88.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.002844-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ANTONIO AMARAL GONSALVES - prioridade
ADVOGADO	:	SP301592 DANIELLE CRISTINA GONÇALVES PELICERI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00028448820154036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 127/129 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez desde a cessação em 1.1.07, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos os atrasados pelo Provimento 64/05 da COGE e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês da citação. Foi fixada a sucumbência recíproca, concedida a tutela antecipada e não foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 137/138, requer o INSS a improcedência do pedido, ao argumento de que o autor recebeu aposentadoria por invalidez desde 1997, sendo que, notificado a comparecer ao INSS para reavaliação, quedou-se inerte e o benefício foi cancelado em 1.1.07. Além disso, há prova nos autos de que o autor trabalhou nos períodos de 1999 a 2002 e 2007 a 2008, além de recolher como contribuinte facultativo de 08.14 a 06.15, o que demonstra que recobrou sua plena capacidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da perícia.

Embora a parte autora tenha apelado, seu recurso não foi admitido em primeiro grau, sem recurso contra esta decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

O MPF, à fl. 162, opinou pelo provimento do apelo do INSS.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e

nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia de 6.7.15, às fls.72/73, concluiu que parte autora apresenta esquizofrenia e encontrava-se incapacitada de forma total e permanente desde 1997.

Considerando a suspensão do benefício concedido em 1.1.2007 e a incapacidade do autor desde 1997, o fato de constar do CNIS vínculo empregatício no período de 1.12.99 a 4.6.02 (fl. 120) não obsta o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ao autor a partir da suspensão em 1.1.07, descontados os valores pagos administrativamente a título de outro benefício.

Quanto ao período de 1.9.2007 a 5.2008, a permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, bem assim o recolhimento como contribuinte facultativo em 2014 e 2015, por si só não impedem a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou sua incapacidade, além do fato de que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 1.1.07 (fl. 87), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação do INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007001-62.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.007001-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE DAVI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070016220154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ação proposta em 03.08.2015 contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a retroação da DIB da aposentadoria por tempo de contribuição, requerida e concedida em 20.11.1992, para 25.06.1990, mais vantajosa.

O Juízo de 1º grau reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487,

II, do CPC/2015, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando os benefícios da justiça gratuita.

O autor apela, alegando que a decadência não se aplica no caso de benefício mais vantajoso, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28.06.1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

Entretanto, com relação a questões que não foram objeto de análise por parte do INSS, por ocasião do pedido administrativo, o STJ assentou:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. QUESTÕES NÃO DISCUTIDAS NO ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI N. 8.213/91. NÃO INCIDÊNCIA.

1. "A Segunda Turma desta Corte, em decisão unânime, firmou entendimento no sentido de que 'a decadência prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91 não alcança questões que não restaram resolvidas no ato administrativo que apreciou o pedido de concessão do benefício. Isso pelo simples fato de que, como o prazo decadencial limita a possibilidade de controle de legalidade do ato administrativo, não pode atingir aquilo que não foi objeto de apreciação pela Administração' (AgRg no REsp 1.407.710/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma)" (AgRg no AgRg no AREsp 598.206/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 5/5/2015, DJe 11/5/2015).

2. Decisão mantida.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Resp 1491215/PR, Rel: Min. OG Fernandes, Segunda Turma, Julg: 04.08.2015, DJe 14.08.2015)

O benefício foi concedido em 20.11.1992 e a ação foi proposta em 03.08.2015. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000060-75.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000060-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO SILVA RAMOS LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ALBERTO DANTAS
ADVOGADO	:	SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00000607520154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde indeferimento administrativo, aos 11/12/2014, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/83).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, aos 11/12/2014, com abono anual e valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91. Foi deferida a tutela antecipada. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súm. 111 do STJ. Custas na forma da Lei.

Sentença proferida em 26/11/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo que a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 26/11/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 102/104, atesta que a parte autora, nascido(a) em 15/07/1952, é portador(a) de status pós-operatório tardio do tornozelo direito (artrose), estando incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho desde 03/10/2014.

Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu

convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. OG FERNANDES).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. PAULO GALLOTTI)

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior, compensados reciprocamente.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer que a execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF, sendo que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002576-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO MEDEIROS DE ARAUJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00025769420154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por ANTONIO MEDEIROS DE ARAUJO contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a revisão de

benefício percebido desde 17/10/1990, com a readequação da renda mensal inicial aos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento dos valores atrasados e os correspondentes reflexos daí decorrentes.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a readequação do benefício. Pagamento das prestações atrasadas com observância da prescrição quinquenal parcelar, observada a data do ajuizamento da ação. Correção monetária e juros nos termos da Resolução 134/2010 e normas posteriores do CJF. Fixada a sucumbência recíproca, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a data da sentença (art. 86 do CPC/2015 e Súmula 11 do STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 25/05/2016.

O autor apela, alegando a interrupção da prescrição quinquenal parcelar pelo ajuizamento da ACP, sendo devido o pagamento dos valores atrasados a partir de 01/09/2006; requer ainda o afastamento da sucumbência recíproca (considera que decaiu de parte mínima do pedido), devendo ser fixada a carga do INSS entre o mínimo de 10 e o máximo de 20% sobre o valor da condenação.

O INSS também apela, alegando a decadência do direito e a impossibilidade de atendimento do pedido inicial. Se vencido, requer a fixação da correção monetária e juros pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015.

Recebo a apelação, por ser tempestiva, nos efeitos previstos no CPC/2015.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF em julgamento de recurso repetitivo.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

A própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A ação civil pública não interrompe ou suspende o prazo quinquenal parcelar, uma vez que não noticiada adesão a seus termos. O autor optou por requerer a revisão na via judicial, em ação própria, o que desvirtua os efeitos advindos da ACP citada.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O STF já reconhece a possibilidade de aplicação de referidas ECS, aos benefícios concedidos em tal período, conforme decisão monocrática que segue:

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. READEQUAÇÃO DOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. I. Os efeitos financeiros decorrentes da readequação dos tetos constitucionais devem sobrevir apenas para os benefícios previdenciários que sofreram limitação do teto previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas Constitucionais n.º 20/1998 e 41/2003. II. No presente caso, verifica-se que a parte autora teve o seu benefício concedido no período denominado "buraco negro", o que resultou na revisão da RMI nos

termos preceituados no artigo 144 da Lei nº 8.213/91. III. Constatou-se, ainda, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao teto legal, sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE. IV. Assim sendo, a parte autora faz jus à revisão de seu benefício através da aplicação da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas nº 20/1998 e 41/2003. V. Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 10232526. RE 937568 / SP termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). VI. Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AIAGR 492.779/DF). VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS improvida." O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação aos arts. 5º, XXXV; 7º, IV; 195, § 5º; art. 14, todos da EC 20/98; e 5º da EC 41/2003. O recurso extraordinário não pode ser provido. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO 2 Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 10232526. RE 937568 / SP PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." Vale ressaltar que no referido julgamento não foi imposto limite temporal qualquer. No caso dos autos, o acórdão recorrido assentou que: "No presente caso, verifica-se que a parte autora teve o seu benefício concedido no período denominado "buraco negro", o que resultou na revisão da RMI nos termos preceituados no artigo 144 da Lei nº 8.213/91. Constatou-se, ainda, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao teto legal, sendo, portanto, atingido pelos efeitos dos julgamentos do Recurso Extraordinário 564.354/SE. 3 Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 10232526. RE 937568 / SP Assim sendo, a parte autora faz jus à revisão de seu benefício através da aplicação da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas nº 20/1998 e 41/2003." Esse entendimento está alinhado com os precedentes desta Corte: ARE 915.305, Rel. Min. Teori Zavaski; RE 937.626, Rel. Min. Edson Fachin; e RE 937.566, Rel. Min. Dias Toffoli. Diante do exposto, com base no art. 557, caput, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. (STF, RE 937.568, Relator Ministro Roberto Barroso, DJE 17/02/2006.

Eventuais valores pagos na esfera administrativa devem ser descontados da condenação.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos. Com o não acolhimento da interrupção da prescrição, o autor decaiu de parte substancial do pedido.

NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. Fixo a correção monetária e os juros como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005602-88.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005602-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MARCOS ARTIGIANI CACAO
ADVOGADO	:	SP286065 CLAUDIA ROSANA SANTOS OLIVEIRA KILLIAN e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00099542920154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 143/144, que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de dez dias, sob pena de cancelamento da distribuição e extinção do processo.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo (f. 152/153v.).

Às f. 158/162v. o D. Juízo *a quo* apresenta as informações noticiando o recolhimento das custas processuais pela parte autora.

Diante da informação de que houve o recolhimento das custas processuais, foi determinado à parte agravante que manifestasse seu interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção (f. 164).

Certificado o decurso de prazo à f. 165v., sem manifestação da parte agravante, impõe-se o não conhecimento do agravo, por falta de interesse recursal, tornando prejudicado o presente recurso.

Diante do exposto, e nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este agravo de instrumento**, pela manifesta perda de objeto.

Após, com as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011401-15.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011401-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	TEREZINHA FAGUNDES
ADVOGADO	:	SP033991 ALDENI MARTINS
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00229614420084036301 5V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

DECISÃO

[Tab]Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 29 que, em fase de execução, indeferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de parte incontroversa.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo (f. 42/43).

À f. 45 a agravante requer a desistência do agravo de instrumento.

É o relatório.

Assim, **HOMOLOGO** a desistência do recurso, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional c/c o artigo 998 do Código de Processo Civil/2015, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Após, com as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016363-81.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016363-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: JENNIFER ADRIANE ARAUJO NASCIMENTO incapaz e outros(as)
ADVOGADO	: SP189542 FABIANO GROPPPO BAZO e outro(a)
REPRESENTANTE	: JOSEFA ADRIANA DE ARAUJO
AGRAVANTE	: JOSE ADRIANO DE ARAUJO NASCIMENTO
	: JOSEFA ADRIANA DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP189542 FABIANO GROPPPO BAZO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00040506620164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos autores em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP (f. 10) que, declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível desta Subseção Judiciária.

Sustenta, em síntese, haver erro no entendimento do D. Juízo *a quo* quanto ao valor atribuído à causa, pois é sua prerrogativa arbitrar o valor que entende de direito aos danos sofridos, devendo ser reformada a decisão para que seja mantido o valor da causa.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Este recurso não merece seguimento.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de declínio de competência.

Frise-se, por oportuno, as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC, *in verbis* (g.n.):

"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017552-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017552-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MARIA REGINA MARTINS
ADVOGADO	:	SP157216 MARLI VIEIRA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	:	00041581320158260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 70, que indeferiu pedido de realização de nova perícia médica.

Em síntese, sustenta ter sido homologado o laudo pericial a despeito de não refletir a realidade fática dos autos, pois comprovou a sua incapacidade laborativa pelos documentos acostados, não podendo ser considerado para a formação da convicção do Juízo, devendo ser realizada nova perícia com médico especialista diverso, sob pena de cerceamento do direito de defesa e lesão grave.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o indeferimento do pedido de realização de nova perícia com médico especialista diverso.

Este recurso não merece seguimento.

Dispõe o artigo 1015 em seus incisos e parágrafo único do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de indeferimento da realização de nova perícia.

Frise-se, por oportuno, as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCP, *in verbis (g.n.)*:

"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017629-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017629-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: LOURDES APARECIDA AMBROSIO GALHOTE
ADVOGADO	: SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00015837620164036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 1ª Vara de Botucatu/SP (f. 39/41), que retificou, de ofício, o valor da causa e declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

Sustenta o cabimento do presente recurso com fundamento no inciso II, do artigo 1.015 do CPC, por ter o Juízo decidido parcialmente o mérito ao ter fixado de forma arbitrária o valor da causa. Alega, em síntese, ter requerido a sua desapossatação para a obtenção de benefício mais vantajoso, com o pagamento das (12) prestações vincendas e que ainda não integram o seu patrimônio, mais as prestações vencidas, razão pela qual o valor atribuído à causa superou os 60 (sessenta) salários mínimos vigentes, devendo os autos permanecer na Vara Federal onde foi distribuído o feito.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Botucatu/SP.

Este recurso não merece seguimento.

Destaco, inicialmente, ao contrário do afirmado pela parte agravante, que valor da causa não é mérito da ação, mas requisito da petição inicial.

Dispõe o artigo 1015 em seus incisos e parágrafo único do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
 IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
 V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
 VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
 VII - exclusão de litisconsorte;
 VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
 IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
 X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
 XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
 XII - (VETADO);
 XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de declínio de competência.

Frise-se, por oportuno, as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPD, *in verbis* (g.n.):

"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006564-87.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006564-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANA LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043879320108260168 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 15/37).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de não comprovação da incapacidade laborativa. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 16/03/2015.

A parte autora apela, requerendo a realização de nova perícia, com anulação da sentença, ou a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Na hipótese *sub judice*, foram realizadas duas perícias.

O primeiro laudo pericial, realizado por médico da Prefeitura Municipal de Dracena, acostado às fls. 75/80, atestou que a parte autora sofre de cardiopatia hipertensiva, arritmia cardíaca, depressão, espondiloartrose, escoliose, osteoartrose, hérnia de hiato esofágico, calcinose renal e obesidade, estando incapacitado(a) para atividades que exijam esforços físicos.

O segundo laudo pericial, acostado às fls. 103/109, atesta que a parte autora é portador(a) de hipertensão arterial sistêmica e arritmia cardíaca com diagnóstico em 2009. Sustenta o *expert* que embora não existam evidências de comprometimento da função cardíaca global pela hipertensão arterial e arritmia, a pericianda necessita de investigação. A ausência de exames como ecodoppler cardiograma não permite avaliar a função cardíaca e a repercussão da arritmia e hipertensão. Concluiu que não há incapacidade laborativa para a atividade exercida pela parte autora, com moderado esforço físico, embora necessite de exame de ecocardiograma para verificação da função cardíaca. Sugeriu, ainda, perícia psiquiátrica.

Destarte, a segunda perícia avaliou a necessidade de exame de ecodoppler cardiograma, bem como perícia psiquiátrica.

Deste modo, a perícia realizada não se afigura apta para averiguação da existência de incapacidade para fins desta lide, sendo necessária a realização de novas perícias, uma na qual a parte autora apresente o exame solicitado, bem como perícia na especialidade psiquiatria e Nesse sentido, ao julgar a lide, o juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

A produção de prova pericial é necessária para comprovar se a parte autora está incapacitada e, se estiver, qual a data de início da incapacidade.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO ANULADA.

I - A r. sentença julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez rural e auxílio doença, antes da instrução processual, por entender que a autora não está incapacitada para o trabalho.

II - Carteira de trabalho da autora com vários registros como trabalhadora rural.

III - Laudo pericial conclui que a requerente, hoje com 61 (sessenta e um) anos, portadora de osteoporose, principalmente no joelho, além de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, está incapacitada parcial e permanente para atividades que demandem grandes esforços físicos.

IV - Aplicável o disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, que exige apenas a demonstração do exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência do benefício pretendido, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições ou qualidade de segurado.

V - Julgando improcedente o feito sem franquear à requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa.

VI - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

VII - Preliminar de cerceamento de defesa acolhida.

VIII - Sentença anulada.

IX - Prejudicado o apelo, quanto ao mérito.

(TRF 3ª R.- AC 2005.03.99.021494-8/SP- 8ª T., DJU 11/01/2006 p. 366, Rel. Des. Fed. Marianina Galante)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.

1. O julgamento da lide, embasado em laudos incompletos e que não responderam os quesitos formulados pelas partes, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a nomeação de novo perito, que deverá elaborar laudo minucioso a respeito do real estado de saúde da parte autora, esclarecendo se existe incapacidade laboral, se essa incapacidade é total e permanente, e desde quando ela remonta.

3. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª R., AC 200003990313904/SP- 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10/09/2002 p. 744)

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA ANULAR A SENTENÇA de fls. 122/125 e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja produzida novas provas periciais e proferida outra sentença.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009166-51.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009166-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOAO NICOLSKY
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ILDA DE SOUZA MOREIRA PUPOLINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00003529520158260142 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, em 23.07.2014, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009 e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em apelação, o INSS sustenta não estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regradada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johnson de Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância ou a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Nos termos do art. 17 da Lei 10.910/04, o prazo para interposição de recurso para autarquia previdenciária só começa após a intimação pessoal do procurador. Assim, tendo em vista que a intimação pessoal deu-se em 30.09.2015 (fl. 86) e a apelação protocolada em 23.10.2015, não há que se falar em intempestividade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autor era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade ora em regime de economia familiar, ora como bóia-fria/diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 22.07.2014, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou aos autos CTPS.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 957/1398

CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002).

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ assim decidiu, em sede de repercussão geral:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, o autor juntou aos autos CTPS com vínculos rurais de 01.02.1975 a 03.09.1975, de 01.07.1976 a 01.09.1976, de 02.06.1997 a 31.12.1997, de 18.05.1998 a 01.07.1998, de 13.09.1999 a 15.12.1999, de 10.07.2000 a 07.08.2000, de 01.05.2001 a 07.02.2007, de 01.04.2008 a 24.09.2010.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) confirma os referidos vínculos.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Cumprida a carência de 180 meses, nos termos da legislação.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (22.07.2014), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012625-61.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012625-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA ROSA CARREIRA
ADVOGADO	:	SP197762 JONAS DIAS DINIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00148-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do velho CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johansom di Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe

foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 18.07.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou da CTPS do ex-marido.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002).

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
ie Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e

equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de repercussão geral:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou a CTPS do ex-marido com vínculo rural de 01.01.1974 a 15.09.1977, de 01.09.1977 a 03.08.1982, de 03.01.1983 a 30.11.1983, 05.03.1984 a 05.1989, e de 01.06.1989 a 20.07.1991.

A autora não apresentou início de prova material em seu nome abrangendo período posterior a 2002, quando se separou. Providência necessária, uma vez que a extensão da atividade do marido somente pode ocorrer até quando este se afastou das lides rurícolas.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) do ex-marido confirma os vínculos da CTPS de trabalho rural e os vínculos de natureza urbana nos períodos de 1991 a junho de 2009.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) da autora demonstra vínculo de natureza urbana de 01.09.2008 a 30.09.2008 e contribuições previdenciárias como "facultativo" nos períodos de 01.04.2005 a 31.01.2010 e de 01.03.2010 a 31.08.2010 (após completar 55 anos). Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

"[...]"

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.

[...]"

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

No período posterior ao afastamento do marido das atividades rurais, a condição de rurícola da autora restou comprovada apenas por prova testemunhal, o que implica ofensa à Súmula 149 do STJ.

Aos 55 anos de idade, portanto, não restou comprovada sua condição como rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012857-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012857-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	SONIA REGINA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP164205 JULIANO LUIZ POZETI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00041-6 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 201/202 julgou improcedente o pedido por falta de qualidade de segurada e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em R\$800,00, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 206/217, a autora requer a reforma nos termos da inicial. Suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do

Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidizante é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreviveu a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia de 25.2.13, às fls.112/116, concluiu que parte autora apresenta fibromialgia e estenose ureteral e encontrava-se incapacitada de forma total e temporariamente, desde julho de 2012.

A parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos certidão de casamento do ano de 1976, em que seu esposo figura como lavrador (fl. 13), notas fiscais de venda de gado até o ano de 2010 (19/25), dentre outros documentos.

Todavia, a cópia da CTPS do esposo da autora juntada à fl. 187 revela que ele possui vínculo urbano desde 9.10.10, em função do contrato com a empresa Açúcar Guarani S/A.

Dessa forma, a autora não trouxe início de prova material em seu nome que comprove a atividade rural e, conquanto entenda que se estende à esposa a qualidade de trabalhador rural do esposo, também não há início de prova material da atividade rural do esposo da autora na data da incapacidade.

Com efeito, dos documentos listados não há razoável início de prova material a comprovar o exercício de atividades rurais.

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Ainda, o depoimento das testemunhas revelam-se frágeis e não são conclusivas sobre o labor rural da autora na época da incapacidade. Ademais, a prova testemunhal é insuscetível de comprovar, por si só, o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula nº 149 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento no sentido de que ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.

1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.

4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1321493/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012).

Dessa forma, a demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, razão pela qual não merece reforma a sentença proferida em 1º grau de jurisdição, inclusive no tocante à verba honorária.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024388-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024388-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JAIR DONIZETI PADOVANI
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00023471320138260596 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar especiais os lapsos de 2/5/1994 a 13/12/1994, de 2/5/1995 a 6/12/1995, de 20/1/1997 a 6/3/1997, de 1º/4/2003 a 10/10/2008, 8/5/2009 a 14/12/2009, 3/5/2010 a 7/10/2010 e de 5/4/2012 a 17/12/2012; ademais, fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual, preambularmente, invoca cerceamento de defesa; na questão de fundo, aduz a suficiência do conjunto probatório à comprovação do trabalho especial afastado pelo julgado, o que lhe assegura a obtenção do benefício vindicado. Para tanto, junta prova emprestada de causas idênticas.

Também inconformada, apela a autarquia; aduz que a parte autora não logrou comprovar o labor especial pelos períodos vindicados. Subsidiariamente, requer modificação da correção monetária e dos juros moratórios. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Conheço do apelo, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Tendo em vista que o artigo 932, I, do Novo CPC determina ao relator dirigir e ordenar o processo no Tribunal, inclusive em relação à produção da prova, aprecio o recurso monocraticamente, uma vez que patenteado ofensa aos regramentos do devido processo legal.

Com efeito, a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do Novo CPC.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assim, em relação aos períodos impugnados no apelo de 8/5/2009 a 14/12/2009 e de 3/5/2010 a 7/10/2010, verifico que constam dos autos elementos suficientes à análise da pretensão deduzida.

Todavia, o mesmo não se pode dizer no tocante aos interstícios de 2/1/1979 a 9/8/1988 (rurícola) e de 27/9/1988 a 10/7/1990 (mecânico). Para esses períodos, há demonstração nos autos de que o autor diligenciou para obter dos ex-empregadores documentos relativos às condições de trabalho a que se sujeitava, sem, contudo, obter qualquer resposta destes, as quais não foram obtidas nem mesmo depois de oficiados pelo MMª Juízo *a quo*.

Para além, o autor requereu na inicial a produção da prova pericial e formulou os quesitos pertinentes, insistiu na sua produção após não obtida a resposta aos ofícios judiciais encaminhados, agravou retido da decisão que a indeferiu e veio a reiterar as razões desse agravo

nesta apelação.

Embora caiba ao juiz, como destinatário da prova, avaliá-las a fim de formar seu convencimento, configurou-se, na espécie, cerceamento do direito de defesa, pois restou evidente a necessidade da prova pericial para aferir as condições especiais de trabalho do segurado nos períodos de 2/1/1979 a 9/8/1988 (rurícola) e de 27/9/1988 a 10/7/1990 (mecânico).

Nesse contexto, tenho, pois, que o devido processo legal está comprometido, impondo-se a anulação da r. sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL (AINDA QUE INDIRETA). CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA. - Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor. Anulação da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção da prova. - Dado provimento ao agravo retido interposto pela parte autora, prejudicados os recursos de apelação tanto da parte autora como da autarquia previdenciária, bem como a remessa oficial. (APELREEX 00014739620084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. - Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, após o reconhecimento do labor especial. - O autor interpôs recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, o agravo retido interposto, sustentando que o indeferimento do pedido de produção de provas implica em cerceamento de defesa. - No caso dos autos, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos, para que, assim, seja possível examinar o preenchimento dos requisitos para a revisão do benefício. - A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial. - Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. - Agravo retido provido. Prejudicado o apelo da parte autora no mérito. (AC 00263822520164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, I, do NCPC, dou provimento à apelação da parte autora, para **anular a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de ser realizada perícia judicial e proferido novo julgamento, nos termos da fundamentação desta decisão. Prejudicada a apelação autárquica.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024855-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024855-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA DIVINA BENATTI
ADVOGADO	:	SP139921 RODRIGO EUGENIO ZANIRATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCOS VINICIUS DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP278850 RODRIGO FUNK DE CARVALHO FREITAS
REPRESENTANTE	:	SUELI GOMES
No. ORIG.	:	00149517920108260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DIVINA BENATTI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e MARCOS VINICIUS SANTOS SILVA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença de fls. 264/267 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 269/275, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de ter logrado comprovar os requisitos necessários ao deferimento do benefício, notadamente no que se refere à sua dependência econômica em relação ao falecido segurado.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 288/292, em que opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

1.DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

2.DO CASO DOS AUTOS

No *sub examine*, a ação foi ajuizada em 08 de outubro de 2010 e o aludido óbito, ocorrido em 14 de outubro de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 23.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (auxílio-doença por acidente de trabalho - NB 91/531.777.415-9), desde 08 de agosto de 2008, cuja cessação decorreu de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 50.

A condição de segurado foi reconhecida administrativamente, em razão do deferimento do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 21/143.490.887-6), em favor do filho menor, conforme se infere do extrato de fl. 156.

O corréu foi citado a integrar a lide em litisconsórcio passivo necessário (fl. 100).

Contudo, discute-se neste recurso o direito da autora de receber a pensão por morte, na condição de companheira.

A fim de comprovar a união estável, esta carrou à exordial a declaração de fl. 23, emanada do Banco Nossa Caixa S.A, contendo a informação de que manteve conta conjunta com Antonio Donizeti Silva, a qual foi aberta em 12 de maio de 1994.

O extrato bancário de fl. 24, emitido pela mesma instituição bancária, em 24 de outubro de 2008, faz prova de que a autora e Antonio Donizeti Silva eram titulares da conta bancária nº 19-003494-0, na agência nº 0116-3 de Serra Azul - SP.

A correspondência de fl. 26 traz a informação de que Antonio Donizeti Silva tinha por endereço a Rua Onofre Ferreira de Almeida, nº 655, em Serra Azul - SP, vale dizer, o mesmo declarado pela autora na exordial.

Não obstante, na Certidão de Óbito de fl. 23 restou assentado que, por ocasião do falecimento, o *de cuius* tinha por endereço a Rua Doutor Tito de Melo, nº 470, em Serrana - SP, tendo sido declarado do óbito Maria Aparecida de Oliveira Lima.

A mesma informação consta do boletim de ocorrência policial de fls. 146/147, lavrado em 23 de julho de 2008, em razão de acidente automobilístico que o vitimou.

No prontuário hospitalar de fl. 142, consta que, por ocasião de sua internação, em 29 de setembro de 2008, Antonio Donizeti Silva indicou como seu endereço a Rua Doutor Tito de Melo, nº 470, em Serrana - SP, e na condição de amásia Maria Aparecida de Lima.

Tais divergências puderam ser esclarecidas com os depoimentos colhidos nos autos (fls. 225 e 244), dos quais se infere que pelo período de oito a dez anos a autora e Antonio Donizeti Silva viveram maritalmente, inclusive, morando em endereço comum situado na Rua Onofre Ferreira de Almeida, em Serra Azul - SP, contudo, tal situação não teve relação de continuidade até a data do falecimento, uma vez que, por ocasião do óbito, o *de cuius* morava em outro município (Serrana - SP).

A própria postulante, em seu depoimento pessoal, admitiu que o vínculo marital entre ambos se rompera havia cerca de um ano anteriormente ao decesso.

Nesse contexto, tenho por não comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido segurado, razão por que se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025092-72.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025092-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ELIZABETE MARIA DE FREITAS PAULA
ADVOGADO	:	SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00087-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 107/108 julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 112/119, requer a autora a nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa decorrente da ausência de esclarecimentos do perito e, no mérito, a reforma da sentença nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

PRELIMINARMENTE

Tempestivo o apelo e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

De outro lado, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de esclarecimentos periciais, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 5.12.14, às fls. 79/82 concluiu que a autora apresenta espondilose e lombalgia e encontrava-se incapacitada de forma parcial e temporária com DII em 13.10.2013 (fl. 98).

Contudo, não restaram comprovadas a carência e qualidade de segurada, pois conforme se infere do extrato do CNIS de fls.91, a autora verteu contribuições ao sistema, na qualidade de contribuinte facultativa, nos períodos de 1.9.11 a 30.4.12, 1.7.12 a 31.7.12 e 1.9.12 a 30.11.12.

Para o segurado facultativo, há a possibilidade de manter a qualidade de segurado por seis meses sem efetivar contribuição, acrescidos de 45 dias, com fundamento no §4º do art. 15 da Lei 8213/91.

Desse forma, quando da incapacidade a autora não ostentava qualidade de segurada, perdida em 15.07.13, não preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício, razão pela qual não merece reforma a sentença proferida em 1º grau de jurisdição, inclusive no tocante à verba honorária.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação da autora.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026808-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026808-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROQUE CORREIA PRIMO
ADVOGADO	:	SP079653 MIGUEL CARDOZO DA SILVA
No. ORIG.	:	00009550620158260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 1971 a 1991 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o indeferimento administrativo - 22.08.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 16.02.2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando haver prova do trabalho rural apenas de 01.01.1971 a 31.12.1987, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou, entre outros documentos, certidão de casamento, celebrado em 26.04.1978, e certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1979, 1985 e 1987, documentos onde se declarou lavrador.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91.

Dessa forma, as declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Licínio de Almeida/BA, emitidas em 2006 e em 2013, não podem ser admitidas para comprovar a atividade rural.

Da mesma forma, o registro de imóvel rural comprova apenas a propriedade das terras, mas não atesta a efetiva labuta rural do autor. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor, a partir de 1971.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

Assim, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1971 a 24.07.1991, data da edição da Lei 8.213/91.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Assim, o tempo de serviço rural aqui reconhecido, na condição de segurado especial, não poderá ser computado para efeito de carência.

Somando-se o período rural reconhecido e o tempo de serviço apurado pela autarquia (fls. 40/41), até o pedido administrativo - 02.08.2013, conta o autor com 35 anos, 10 meses e 25 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Entretanto, verifico que somente nestes autos o autor apresentou as certidões de casamento e de nascimento dos filhos, ausentes no processo administrativo (fls. 63/98), onde foi apresentado apenas a declaração do Sindicato e o registro de imóvel rural, que não comprovam a atividade rural.

Portanto, o termo inicial do benefício é fixado na data da citação - 07.04.2015.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença, reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1971 a 24.07.1991 e fixar o termo inicial do benefício na data da citação - 07.04.2015. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º., do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027891-88.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027891-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	DULCIMARA COTRIM DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP144590 ARY BARBOSA DA FONSECA
	:	SP355349 HUGO ALEXANDRE COELHO GERVASIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ163323 PATRICK FELICORI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 93/95 julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder auxílio-doença desde a incapacidade em 11/14 até 02/16, corrigidos os atrasados e acrescidos de juros de mora nos termos do Manual da Justiça Federal. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não foi determinado o reexame necessário. Em razões recursais de fls. 102/112, requer a autora o recebimento de seu apelo somente no efeito devolutivo, a reforma da sentença quanto à fixação do termo final do benefício sem anterior perícia médica para a cessação do benefício e a concessão de tutela antecipada. Também apela o INSS às fls. 116/119 requerendo o recebimento do apelo no duplo efeito, a improcedência do pedido, ao argumento de ausência de incapacidade. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso

seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica. Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento restam prejudicados os pedidos do INSS de recebimento de seu apelo no duplo efeito e da autora de recebimento de seu apelo somente no efeito devolutivo.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 14.8.15, às fls. 78/81, concluiu que parte autora apresenta dorsalgia, transtornos de discos intervertebrais e radiculopatia e encontrava-se incapacitada de forma total e temporária, desde 10/2014.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL E FINAL

À míngua de recurso o termo inicial do benefício permanece aquele fixado na sentença, ou seja, 1.10.14 (data do início da incapacidade conforme o laudo).

O benefício deve ser mantido enquanto perdurar a incapacidade laborativa da parte autora, a ser verificada através das perícias médicas realizadas pela Autarquia Previdenciária, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social.

Conforme consta de fls. 81, em observação, o *expert* esclarece que "a autora encontra-se em crise de agudização das moléstias, portanto necessita de afastamento temporário para tratamento de saúde". Ainda, o perito sugeriu **a concessão de benefício e reperiência em 180 dias.**

Destarte, de se reformar a r. sentença que fixou o término do benefício após 180 dias da data da perícia para estabelecer que no prazo de 180 dias da perícia, ou seja, em fevereiro de 2016 seja realizada nova perícia perante a autarquia previdenciária, oportunidade em que será analisada a necessidade de manutenção ou não do benefício, a depender da existência de incapacidade.

Assim, enquanto não verificada por meio de perícia médica a recuperação da autora, não deve ser cassado o benefício.

TUTELA ESPECÍFICA

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Assim, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por invalidez**, deferida a **DULCIMARA COTRIM DE OLIVERIA LIMA**,

com data de início do benefício em 1.10.14, no valor a ser calculado pelo INSS.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora** para determinar que a eventual cessação do benefício fica subordinada à anterior perícia médica a ser realizada pelo réu e conceder a tutela específica, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029118-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029118-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP301479 THIAGO NOBRE FLORIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCIA APARECIDA DA SILVA DIAS e outros(as)
	:	DENILSON DA SILVA DIAS incapaz
	:	GILSON DA SILVA DIAS incapaz
ADVOGADO	:	SP093734 JOSE MARIA DE MELO
REPRESENTANTE	:	MARCIA APARECIDA DA SILVA DIAS
No. ORIG.	:	00030616520148260263 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

MARCIA APARECIDA DA SILVA DIAS, DENILSON DA SILVA DIAS e GILSON DA SILVA DIAS ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de REINALDO DA COSTA DIAS, falecido em 18.12.2009.

Narra a inicial que os autores são esposa e filhos menores de 21 anos do falecido. Notícia que o *de cujus* era trabalhador rural.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a pensão por morte no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. Antecipou a tutela. Fixou os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação até 11.01.2003; após, em 1% ao mês até 30.06.2009 e, a partir desta data, nos termos da Lei 11.960/09. Quanto à correção monetária, determinou que deve incidir o INPC a partir de 11.08.2006 até 30.06.2009; a partir dessa data, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança até 25.03.2015 e, após, incide o IPCA, nos termos da decisão proferida pelo STF em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sem custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 18.11.2015, submetida ao reexame necessário, observando-se o disposto no art. 475, §2º do CPC.

O INSS apela (fls. 134/140), requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela concedida. Quanto ao mérito, alega que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito. Subsidiariamente, pede a fixação dos juros moratórios e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e pela reforma do termo inicial do benefício em relação aos filhos do falecido.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes,

porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, não é caso de remessa oficial, uma vez que a condenação não ultrapassa 60 salários mínimos.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Rejeito a preliminar.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 18.12.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 20.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A parte autora afirma que o *de cuius* era trabalhador rural e juntou aos autos os documentos de fls. 17/58.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O falecido foi qualificado como "lavrador" na certidão de casamento, realizado em 17.12.1999 (fl. 17) e não constou sua qualificação profissional nas certidões de nascimento dos filhos (fls. 18/19) e na certidão de óbito (fl. 20).

A CTPS (fls. 25/54) indica a existência de vínculos de trabalho rural nos períodos de 15.08.2003 a 11.02.2004, de 01.04.2004 a 01.09.2004 e de 20.08.2005 a 23.01.2007.

Na consulta ao CNIS (fls. 81/83) constam os registros relativos aos períodos de 15.08.2003 a 11.02.2004 e de 20.08.2005 a 23.01.2007.

Na audiência, realizada em 18.11.2015, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que conheceram o falecido cerca de dois a três anos antes do óbito e informaram que ele trabalhava como rurícola - boia-fria, até a época do falecimento, geralmente na atividade de colheita de feijão.

A prova testemunhal corroborou razoavelmente o início de prova material existente nos autos, informando sobre o exercício de atividade rural até a época do óbito.

Cabe apurar, então, se os autores tinham a qualidade de dependentes do falecido, à época do óbito.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na condição de esposa e filhos menores de 21 anos, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado. Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (18.12.2009) em relação aos autores DENILSON e GILSON, tendo em vista que eram menores impúberes na data do óbito. Por isso, nos termos da lei civil, contra eles não corria prescrição e decadência. Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSIONISTA MENOR. INÍCIO DO BENEFÍCIO.

A expressão 'pensionista menor', de que trata o art. 79 da Lei nº 8.213, de 1990, identifica uma situação que só desaparece aos dezoito anos da idade, nos termos do art. 5º, do Código Civil.

Recurso especial provido para que o benefício seja pago a contar do óbito do instituidor."

(STJ, REsp 1405909/AL, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Min. Ari Pargendler, DJe 09.09.2014).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. (I) RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. (II) TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO EM FAVOR DE MENORES. DATA DO ÓBITO DO SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite a sentença trabalhista como início de prova material, para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos que atestem o exercício laboral no período alegado ou corroborada por outras provas nos autos.

2. Não corre prescrição contra menor absolutamente incapaz, não se lhe podendo aplicar, destarte, a regra do art. 74, II da Lei 8.213/91, sendo, portanto, devido o benefício de pensão por morte aos dependentes menores desde a data do óbito do mantenedor. Precedentes: AgRg no Ag 1.203.637/RJ, 5T, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 3.5.2010; REsp 1.141.465/SC, 6T, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), DJe 06.02.2013.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 1ª Turma, AgRg AREsp 269.887/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21.03.2014).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR OU INCAPAZ. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO.

1 - É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o menor ou o incapaz tem direito ao benefício de pensão por morte no período compreendido entre o óbito do segurado e a data do pedido administrativo, uma vez que não se sujeitam aos prazos prescricionais.

2 - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg REsp 1263900/PR, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18.06.2012).

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Mantenho a tutela concedida. ACOLHO o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito (18.12.2009), em relação aos autores DENILSON e GILSON. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 983/1398

	2016.03.99.031792-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO LUZ MUNIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303508 JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00156-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Apeleção de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Em recurso, o autor alega estarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pelo tempo de carência exigido, comprovados por prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o autor era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/ diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o autor juntou documentos de fls. 16/32.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

]

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova

exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, o autor juntou aos autos Certidão de Casamento, assento lavrado em 1978, e Certidão de Nascimento dos filhos datadas de 1980 e 1988, nas quais o autor é qualificado como lavrador.

No entanto, o conjunto probatório conduz a improcedência da inicial.

Isso porque, os contratos de prestação de serviço de fls. 27/31, datados entre os anos de 2006 e 2009, deixam claro que o autor era contratado para "construir cercas", atividade eminentemente urbana, desqualificando o labor rural.

Mais ainda, as testemunhas são unânimes ao relatar que o autor há mais de 30 anos trabalha "construindo cercas".

O autor completou 60 anos de idade em 2013.

Não ficou comprovada a atividade rural da autor, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031861-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031861-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDELICE DE PAULA ANHAIA
ADVOGADO	:	SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
No. ORIG.	:	16.00.00028-6 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Maria Manoelly, em 22/05/2015.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registros em CTPS.

Juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS contestou o feito.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado, a partir do nascimento. Correção monetária pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários. Juros legais mês a mês. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Sentença prolatada em 08/06/2016.

O INSS apelou, alegando que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício. Se vencido, requer a fixação da correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Recebida a apelação tempestiva, no efeito previsto no CPC/2015.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC. O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e boias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento

previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803000604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, in *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento dos filhos, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. É situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

A autora trouxe aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, assento em 13/12/2014, profissão da autora e do marido lavradores; certidão de nascimento da filha, profissão da autora e do marido lavradores; certidão da 89ª. Zona Eleitoral, autora qualificada como trabalhadora rural; inscrição da autora como trabalhadora na olericultura (legumes), acampada, cadastro em 27/08/2015.

Existente início de prova material em nome próprio.

Vinha eu decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

Mantenho a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento, nos termos da legislação que rege a matéria.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Fixo a correção monetária e os juros como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031925-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031925-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JULIA DE MIRANDA SOUZA
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	:	14.00.00003-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação, em 29.04.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, no termos da Súmula 111, STJ.

Em apelação, o INSS alega não estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a alteração dos cálculos da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johanson de Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já

era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 27.10.2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou cópia da sua certidão de casamento lavrada em 03.01.1966, na qual o marido está qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002).

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
--

Tabela nao uniforme

ie Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha
--

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu em recurso representativo de controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no

caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou cópia da sua certidão de casamento lavrada em 03.01.1966, na qual o marido está qualificado como lavrador e cópias da CTPS do marido, com vínculos rurais de 01.05.1985 a 18.02.1986 e de 13.01.1987 a 30.06.2004.

A consulta ao CNIS/Dataprev do marido confirma os referidos vínculos de trabalho rural e demonstra que o marido é aposentando por idade rural desde o dia 07.06.1995.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (27.10.2009), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810(RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032114-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032114-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA EUNICE DOS SANTOS BASTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA
CODINOME	:	MARIA EUNICE BEZERRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP373214 THIAGO PAULINO MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10019273820148260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se os termos dos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do velho CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.*

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 10.01.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou a certidão de casamento e a sua CTPS.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não

desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002).

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de repercussão geral:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si

só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou certidão de casamento, lavrada em 23.04.1977, na qual o marido está qualificado como lavrador, e sua CTPS indicando vínculos de natureza rural de 10.12.1990 a 05.04.1991, de 18.11.1991 a 27.03.1992, de 23.11.1992 a 08.04.1993 e de 04.01.2005 a 17.04.2005.

A consulta ao CNIS/Dataprev da autora (fl. 41) confirma os vínculos da CTPS e indica vínculo urbano de 06.04.1995 a 12.1996 e de 26.06.1995 a 01.2001 (comprovado aproximadamente 06 anos de atividade urbana).

A consulta ao CNIS/Dataprev do ex-marido da parte autora (fl. 42) indica vínculos urbanos de 1979 a 1991 (comprovado aproximadamente 10 anos de atividade urbana), referente ao tempo em que eram casados.

Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

[...]

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.

[...]

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

Aos 55 anos de idade (10.01.2010), portanto, não restou comprovada sua condição como rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.03.99.032402-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PRISCILA GOMES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233283 JOSÉ ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10015406620158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão do benefício de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Ketyllin Ferreira da Cruz, em 27/04/2015.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS.

Juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS contestou o feito.

Determinada audiência de conciliação, instrução e julgamento, com a oitiva das testemunhas.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, Sem condenação em verba honorária.

Prolatada a sentença em audiência realizada em 16/05/2016.

A autora apelou, alegando que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Recebo o recurso, por tempestivo, no efeito legal previsto.

Aplico o disposto no art. 932, do CPC/2015, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e boias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento dos filhos, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. É situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

Como início de prova material da condição de rústica, a autora traz aos autos certidão de nascimento da filha Ketylin, e também da filha Izabelle (assentos respectivamente em 27/04/2015 e 2008), onde a autora e o pai das crianças são qualificados como lavradores.

A documentação apresentada configura-se como início de prova material, inclusive em nome próprio.

Vinha eu decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

Concedo o benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento da filha, nos termos da legislação que rege a matéria.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

(27/04/2015). Fixo a correção monetária e os juros como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5886/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-20.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002697-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUBENS AUGUSTO FREITAS
ADVOGADO	:	SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00026972020064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder à parte autora o benefício assistencial a pessoa deficiente, a partir da realização da perícia médica, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória. Requer, o apelante, preliminarmente, a subsunção da sentença ao reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora (fls. 178/180).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fl; 181 verso).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento do apelo autárquico e do reexame necessário (fls. 185/187).

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. *Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.*

3. *Agravo interno ao qual se nega provimento."*

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (26/11/2014) e da prolação da sentença (30/04/2015), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS em seus exatos limites, restrito à hipossuficiência do promovente e consectários legais.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no artigo 203, caput, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar per capita inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar per capita, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art.

34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a deficiência da parte autora restou incontroversa no âmbito judicial.

Quanto à hipossuficiência, importa analisar o estudo social coligido aos autos, produzido em 02/12/2014 (fls. 134/156).

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside com sua irmã (51 anos) e dois sobrinhos (19 e 18 anos), estudantes universitários, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa própria, de construção regular, em alvenaria, com aproximadamente 80 m², localizada em rua asfaltada, com meio fio e calçada, coberta com telhas de cerâmica e laje, com piso de cerâmica e tacos, composta de 8 cômodos (copa/cozinha, área de serviço, uma sala, uma suíte e quatro quartos), e guarnecida com móveis e eletrodomésticos em regular estado de conservação (dentre eles, geladeira, fogão, microondas, televisão, antena parabólica, ventilador, impressora, máquina de lavar roupa e telefone)

O cômodo do autor, em ampliação, possui aproximadamente 15 m², está no contrapiso e somente com laje, sem cobertura. Existe ainda um quintal, calçado na frente e nos fundos. A residência encontra-se desorganizada, precisa de reparos, mas atende às necessidades da família.

Incumbe acentuar, nesse tocante, a existência de relatório fotográfico, nos autos, a corroborar as condições de moradia.

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 2.935,58, consistindo tarifas de água e esgoto (R\$ 138,78) e energia elétrica (R\$ 142,80); telefone celular (R\$ 12,00); alimentação (R\$ 1.050,00, incluindo alimentação para o sobrinho, na UNEMP); IPTU (R\$ 42,00); república estudantil, para um dos sobrinhos, que nela reside durante a semana, e xerox, para a faculdade (R\$ 430,00); medicamentos (R\$ 350,00), não fornecidos pela rede pública de saúde; transporte (R\$ 190,00, referentes a passe de estudante para o sobrinho, ônibus e gasolina) e parcela de empréstimo (R\$ 580,00).

Foram relatados gastos com vestuário à ordem de R\$ 800,00 por ano, para toda a família, que conta, ainda, com auxílio financeiro e fornecimento de alimentação por uma prima, quando necessário, e com automóvel (Gol, ano 2002), pertencente a outro dos filhos da irmã do vindicante, que não reside com a família.

A renda familiar advém dos rendimentos auferidos pela irmã, professora, perfazendo R\$ 1.600,00 líquidos, conforme declarado.

É cediço que, nos termos do art. 4º, inc. VI, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742/93, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, deve ser considerada a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família. Desse modo, para contabilização da renda *per capita* deve ser considerado, além da importância declarada, o valor de R\$ 580,00, descontado a título de empréstimo consignado.

Assim, tem-se, quando menos, o valor bruto mensal de R\$ 2.180,00, ao núcleo familiar composto por quatro pessoas, perfazendo renda *per capita* de R\$ 545,00. Superior, portanto, à metade do salário mínimo (R\$ 362,00), à época, de R\$ 724,00.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado ao pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.**

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 1003/1398

do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008580-54.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.008580-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ELVECIO TEODORO
ADVOGADO	:	SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00085805420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Acórdão proferido pela Nona Turma desta Corte (fls. 158/163) negou provimento à apelação do autor e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1981 a 31.07.1983 e dos períodos em gozo de auxílio-doença e reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 05.03.1997 a 30.08.2006.

Embargos de declaração do INSS, sustentando ser o julgado contraditório, visto que negou provimento à apelação do autor mas reconheceu como especial o período de 05.03.1997 a 30.08.2006.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

O autor apelou requerendo o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 05.03.1997 a 30.08.2006, em que trabalhou sob níveis de ruído superiores ao limite legal, pedido reconhecido no julgado.

Assim, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo, devendo constar o parcial provimento dado à apelação do autor.

Acolho parcialmente os embargos de declaração para alterar o dispositivo do Acórdão de fls. 158/163, que passa a ter a seguinte redação: DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e às apelações para reformar a sentença, reconhecer as condições especiais de trabalho de 05.03.1997 a 30.08.2006 e excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1981 a 31.07.1983, de 05.09.2004 a 20.09.2004 e de 01.11.2008 a 24.01.2009. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Mantenho a tutela deferida.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

	2010.61.83.012669-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	TEREZINHA BATISTA ESTEVES
ADVOGADO	:	SP193691 RENATO ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	NATASCHA PILA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00126699220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

TEREZINHA BATISTA ESTEVES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ANTONIO ALEXANDRE ESTEVES, falecido em 13.08.2007.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito. Correção monetária das parcelas vencidas e juros moratórios contados da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, acrescido de uma anuidade das parcelas vincendas. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 21.10.2013, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015,

conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da RO porque a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 18.07.2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 22.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, tendo em vista que foi concedida a pensão por morte à companheira (NB 142.433.535-0), que recebeu o benefício até o óbito, ocorrido em 12.09.2009.

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente, considerando que foi anteriormente concedida a pensão por morte a outra dependente que se habilitou como companheira do falecido.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na certidão de óbito, que teve um dos filhos como declarante, foi informado que o falecido era casado e residia na Fazenda Araponga, Pedro de Toledo - SP (fl. 22).

A certidão de casamento atualizada (fl. 149) não indica a averbação de separação judicial do casal.

As certidões de nascimento e casamento (fls. 25/28) comprovam que o casal teve quatro filhos em comum, nascidos em 28.01.1977, 20.12.1974, 12.04.1981 e 13.11.1971.

Às fls. 30, foi juntada a certidão de matrimônio religioso do casal, realizado em 07.08.1974.

Por fim, às fls. 21/35, foram juntadas fotografias da família.

A autora juntou cópia do processo administrativo que indeferiu o pedido de pensão por morte, tendo em vista que "o(a) requerente NÃO COMPROVOU O RECEBIMENTO DE AJUDA FINANCEIRA DO INSTITUIDOR, considerando que existe benefício concedido a companheira/o com comprovação de união estável com o instituidor." (fl. 66).

Os extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 102/103) indicam que foi concedida a pensão por morte a Margarida Ferreira da Silva, que se habilitou como companheira do falecido e recebeu o benefício até o óbito, ocorrido em 12.09.2009.

Na audiência, realizada em 14.05.2013, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 182/185), que confirmaram que o casal continuava casado na época do óbito e mencionaram que o falecido era mulhengo. A testemunha Leni Feliz de Melo Martins afirmou que ouviu falar que Margarida Ferreira da Silva era amante do *de cuius*.

Restou razoavelmente comprovado que a autora e o falecido ainda mantinham o convívio marital na época do óbito e que não houve separação de fato do casal.

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

A pensão por morte deve ser rateada, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91, até o óbito da outra dependente habilitada (12.09.2009).

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e

148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008093-84.2010.4.03.6303/SP

	2010.63.03.008093-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	OSVALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP111346 WANDERLEI CUSTODIO DE LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080938420104036303 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 158/159) que deu parcial provimento à remessa oficial.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003221-13.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.003221-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLARICE GALANTE
ADVOGADO	:	SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00032211320114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada por CLARICE GALANTE, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos especificados na inicial com o respectivo cômputo para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A inicial juntou documentos (fls. 14/62).

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 70/130.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 18/11/1985 a 04/01/1987, de 05/01/1987 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 09/08/1998, de 26/09/1998 a 16/09/2001, de 10/08/1998 a 25/09/1998 e de 17/09/2001 a 29/11/2010 e para conceder em favor da parte autora a aposentadoria especial, a partir da DER. Condenou a

autarquia nos consecutórios. Antecipou os efeitos da tutela.

A sentença, proferida em 30/06/2012, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a ausência de comprovação da habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos descritos na inicial. Sustenta, ainda, a impossibilidade de equiparação de atividades meramente administrativas com aquelas arroladas na legislação de regência (atendente de enfermagem), a extemporaneidade da prova técnica, bem como a eficácia na utilização do EPI. Requer a reversão do *decisum* com a total improcedência do pedido. Pede, em sede subsidiária, a redução da verba honorária, e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do desligamento da empresa.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

ou matéria pacificada nos Tribunais.

Não conheço de parte do pedido inicial uma vez que o período de 18/11/1985 a 04/01/1987 já foi reconhecido como especial pela parte ré, conforme se verifica do documento de fls. 117/119 dos autos.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
3. *Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009).*

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI),

não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Passo à análise dos períodos controversos.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do(a) autor(a).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos regulamentadores e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Com relação aos períodos de **10/08/1998 a 25/09/1998** e de **17/09/2001 a 01/03/2010**, o conjunto probatório carreado aos autos (PPP de fls. 57/61) indica exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a agentes biológicos, uma vez que a parte autora laborava no setor "SC Salas de Operação" de estabelecimento hospitalar exercendo o cargo de auxiliar de enfermagem que, segundo a descrição das atividades (fls.58), implica no reconhecimento do exercício da atividade de natureza especial.

Deixo de reconhecer a natureza especial da atividade exercida entre 02/03/2010 a 29/11/2010 ante a ausência de prova documental a corroborar o alegado na inicial.

Incabível, porém, a caracterização de tempo de serviço especial dos demais períodos especificados na sentença. De fato, não basta à parte autora pertencer à área de saúde ou, simplesmente, trabalhar dentro das dependências administrativas de um hospital para que a sua atividade venha a ser reconhecida como insalubre face à eventual exposição a agentes biológicos.

Tal assertiva se aplica ao caso uma vez que a parte autora, nos períodos de 05/01/1987 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 09/08/1998 e de 26/09/1998 a 16/09/2001, exerceu atividades meramente administrativas e/ou burocráticas em estabelecimento hospitalar, mais especificamente na seção de documentação de prontuário médico (**escriturário II**: de 05/01/1987 a 30/09/1988; e **oficial administrativo**: de 01/10/1988 a 09/08/1998) e no setor de revisão (**oficial administrativo**: de 01/10/1988 a 09/08/1998), o que inviabiliza o enquadramento pela atividade considerada especial.

Ademais, as atividades descritas no PPP de fls. 57/61 ratifica o acima exposto, uma vez que nos períodos ora especificados a parte autora se limitava a realizar atividades burocráticas, tais como: atender ao público e prestar informações, receber, arquivar e controlar documentação médica, atender o corpo clínico na solicitação de prontuários, atualizar dados e endereços de pacientes internados etc.

Consequentemente, os períodos de 05/01/1987 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 09/08/1998 e de 26/09/1998 a 16/09/2001 devem ser reconhecidos como **tempo de serviço comum**.

Assim, considerando parte dos períodos controversos como especial tem a parte autora menos de 25 anos de trabalho em condições especiais, com o que inviável a concessão da aposentadoria especial.

Condeno a parte vencida no pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de **05/01/1987 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 09/08/1998, de 26/09/1998 a 16/09/2001 e de 02/03/2010 a 29/11/2010**, com o que a autora não tem direito à aposentadoria pleiteada na inicial. Condeno a parte vencida no pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

Ante a reversão do *decisum*, REVOGO a antecipação de tutela (tutela provisória) concedida no juízo de primeiro grau.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001586-77.2011.4.03.6140/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERIVALDO DA CONCEICAO COELHO
ADVOGADO	:	SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00015867720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 155/160 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade (13/07/2010), com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 168/177, pugna o INSS pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Igualmente inconformado, em recurso adesivo de fls. 194/196, requer o autor a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP.

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Inicialmente, destaco que, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, a presente decisão não irá analisar a possibilidade de concessão da aposentadoria por invalidez, ante a ausência de impugnação da parte autora neste tocante.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de

segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

Em consulta ao CNIS de fl. 161, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 24/08/1994 a 30/08/1995, 29/02/1996 a 31/03/1996, 23/05/1996 a 20/08/1996, 21/08/1996 a 23/05/1998, 23/10/1998 a 30/11/1998, 18/11/1998 a 15/02/1999, 16/02/1999 a 13/01/2000, 17/02/2000 a 30/04/2000, 08/09/2000 a 03/11/2000, 13/11/2000 a 30/11/2001, 23/02/2006 a 28/02/2006, 14/08/2006 a 02/10/2006, 03/10/2006 a 19/06/2008 e 01/04/2013 a 06/06/2013.

O laudo pericial de fls. 116/130 concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada desde 13/07/2010.

Em que pese o fato da incapacidade restar demonstrada, verifica-se que à época do seu início atestado pela perícia judicial, a parte autora já havia perdido a qualidade de segurado, considerando o vínculo empregatício encerrado em 19/06/2008. Ademais, o demandante não carrega aos autos elementos suficientes a comprovar incapacidade laboral em momento distinto ao apurado pelo perito judicial.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado da parte autora.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. *Apelação provida.*"

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter auxílio-doença é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso adesivo do autor e dou provimento à remessa oficial e apelação do INSS**, reformando a r. sentença, para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença, na forma acima fundamentada. **Caso a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001938-03.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001938-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO DE SOUZA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP249861 MARCIA VALERIA LORENZONI DOMINGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019380320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 227/227vº) que deu parcial provimento a sua apelação e à remessa oficial.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012063-91.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.012063-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO MARCONDES
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	09.00.00074-8 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

Agravo retido do autor, contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 10.09.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

A empresa Confab Industrial S/A foi instada a esclarecer a quais níveis de ruído o autor estava exposto, juntando PPP e laudos técnicos de fls. 195/208.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Não conheço do agravo retido porque não reiterado em apelação (art. 523, § 1º, do CPC/1973).

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. *Agravo regimental improvido.*

(*AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008*).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(*AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009*)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou:

- cópias da CTPS;

- formulários específicos emitidos por Cia. Fluminense de Refrigerantes, sem laudos técnicos, indicando exposição a nível de ruído de 88 dB, de 23.10.1979 a 16.12.1981 e de 01.07.1982 a 10.06.1983, na condição de "servente";

- formulário específico emitido por Porto Real Empr.Imob. Transportadora, sem laudo técnico, indicando exposição a nível de ruído de 87 dB, de 03.10.1986 a 31.12.1986, na condição de "ajudante de motorista" e de 01.01.1987 a 07.03.1988, na condição de "motorista entregador";

- PPPs emitidos por Confab Industrial S/A, indicando exposição a nível de ruído de 93 dB, de 06.04.1988 a 01.11.1990 e de 23.01.1991 a 17.04.2007, como "operador de carros industriais";

- PPP emitido por Confab Industrial S/A, indicando exposição a nível de ruído de 88,6 dB, de 23.01.1991 a 01.04.2009, como "operador de carros industriais".

Tendo em vista os diferentes níveis de ruído apontados nos documentos, a empresa Confab foi instada a apresentar PPP indicando a quais níveis de ruído o autor esteve exposto.

O PPP e os laudos técnicos juntados às fls. 195/196 indicam que o autor esteve submetido a nível de ruído de 92,5 dB, de 23.01.1991 a 20.05.2001; de 85,9 dB, de 20.06.2001 a 10.05.2005; de 88,6 dB, de 10.06.2005 a 01.08.2012; e de 80,2 dB, de 01.09.2012 a 21.08.2015.

Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é obrigatória a apresentação do laudo técnico ou, a partir de 05.03.1997, do PPP, documentos não trazidos aos autos, o que impede o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 23.10.1979 a 16.12.1981 e de 01.07.1982 a 10.06.1983, em que o autor trabalhou como "servente", função que não consta dos decretos legais, o que também inviabiliza o reconhecimento por enquadramento profissional.

Embora o autor não tenha apresentado laudo técnico para o período de 03.10.1986 a 07.03.1988, as atividades de "ajudante de motorista" e "motorista de caminhão" constam dos decretos legais e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, quando passou a ser obrigatória a apresentação do laudo técnico ou do PPP para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 03.10.1986 a 07.03.1988.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Dessa forma, viável também o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 03.10.1986 a 07.03.1988, de 06.04.1988 a 01.11.1990, de 23.01.1991 a 20.05.2001 e de 19.11.2003 a 14.05.2009.

Não é possível reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 20.06.2001 a 18.11.2003, pois o nível de ruído a que o autor estava submetido ficava abaixo do limite legal.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 14.05.2009, o autor conta com 19 anos, 9 meses e 25 dias de trabalho sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 03.10.1986 a 07.03.1988, de 03.10.1986 a 07.03.1988, de 06.04.1988 a 01.11.1990, de 23.01.1991 a 20.05.2001 e de 19.11.2003 a 14.05.2009 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039082-72.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.039082-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA FERREIRA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
No. ORIG.	:	11.00.00080-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 153/154) que deu parcial provimento a sua apelação.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 1021/1398

RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030892-86.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.030892-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ILDES JARDIM FERREIRA
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00163-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 201/202) que deu provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimar^á o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenar^á o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que far^ão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão**

monocrática.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003097-56.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003097-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ZELIA LIMA CHAVES
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153101 LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030975620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo legal interposto contra acórdão da Nona Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.

O ora agravante requer a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor que afasta a aplicação do art. 5º da Lei n. 11.960/09 - período anterior e posterior à inscrição em precatório - adotando como único fundamento uma decisão do Supremo que tratava exclusivamente do período posterior à inscrição em precatório (ou seja, o período tramitação do precatório propriamente dito).

É o relatório.

Decido.

A decisão foi proferida na vigência do CPC/2015.

O art. 1.021 do CPC/2015 prevê que "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal"

A autora se insurge contra acórdão proferido pela Nona Turma.

Os recursos cabíveis contra o acórdão são os embargos de declaração, na hipótese de existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, e os recursos especial e extraordinário, para o Superior Tribunal de Justiça e para o Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nas hipóteses previstas nos arts. 1.029 a 1.035 do CPC/2015.

O recurso interposto não é admissível, configurado o erro grosseiro por não haver previsão de utilização do agravo interno para impugnar decisão do colegiado.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004524-76.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.004524-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES DE FIGUEIREDO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANITA DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP213689 FLAVIA DIAS NEVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00045247620134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde a citação, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade, exorando reforma do julgado.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de

miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Ressalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado. Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCP.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tornando-se despendida a referência à necessidade de trabalho.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

CASO CONCRETO

Primeiramente, analiso o requisito (subjutivo) da deficiência.

Nos termos do laudo médico, infere-se que a autora possui doença (transtorno depressivo de longa duração) que lhe limita a participação da sociedade, pois não consegue sair sozinha de casa.

Possui atestado com CID F31.3 (transtorno afetivo bipolar, episódio de então leve ou moderado).

In casu, tais condições implicam limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, de modo que resta satisfeito o requisito do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, à luz da atual legislação.

Porém, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O estudo social apontou que a autora vivia com marido que trabalha em estaleiro em serviço gerais, e recebia renda mensal superior ao salário mínimo.

Além disso, a autora também percebia bolsa-auxílio no valor de R\$ 270,00.

Ainda que se desconsidere o auxílio assistencial já percebido, renda familiar per capita supera o meio salário mínimo.

Ou seja, **a renda per capita é mais que o dobro** da prevista no artigo 20, § 3º, da LOAS.

Forçoso é reconhecer, assim, que **não está satisfeito o requisito da miserabilidade jurídica**.

A concessão generosa de benefícios assistenciais gera graves distorções no sistema de seguridade social, sobretudo porque são OS POBRES quem paga por esses benefícios concedidos com base nas lamúrias e sentimentalismos.

São tantos os pobres que "dão duro" e trabalham nas adversidades. E são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL"

A propósito, decidiu este e. TRF 3.ª Região: "*O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda*

familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500. 9.ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC.

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004727-26.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004727-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO RUSSIAN
ADVOGADO	:	SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047272620134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória.

Pretende, o INSS, que seja reformada a sentença, sustentando a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária (fls. 116/119).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 123/126).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento do apelo autárquico (fls. 131/134).

Em síntese, o relatório.

A teor do disposto no artigo 1.011 do Novo CPC, conheço do recurso de apelação de fls. 116/119, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o

reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (07/6/2013, fl. 19) e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela (21/01/2016), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS. Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na

sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos**.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceitação de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dêz que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

No caso dos autos, o laudo médico realizado em 17/4/2015 (fls. 71/77) considerou a parte autora, pintor e analfabeto funcional, então com 63 anos de idade (nascida em 05/10/1951 e que completa 65 anos em 05/10/2016, fl. 85), portador de aneurisma da aorta por dissecação crônica e osteomielite do osso esterno, incapacitado, total e permanentemente, ao exercício de atividades laborativas.

Quanto à hipossuficiência, importa analisar o mandado de constatação coligido aos autos, produzido em 19/3/2015 (fls. 53/70).

Segundo o auto adrede confeccionado, a parte autora reside com a esposa (58 anos) e um filho (18 anos), idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa própria, modesta, com 60m² de área construída, de alvenaria, piso de lajota de ardósia, teto de laje, composta por dois quartos, sala, dois banheiros e cozinha, estes últimos, com revestimento cerâmico nas paredes, em regular estado interno e externo, guarnecida com móveis e eletrodomésticos, dentre os quais, geladeira, fogão de seis bocas, forno de microondas, três televisores e circulador de ar.

Incumbe acentuar, nesse tocante, a existência de relatório fotográfico, nos autos, a corroborar as condições de moradia (fls. 58/70).

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água e energia elétrica (R\$ 140,00), gás (R\$ 48,00), IPTU (R\$ 30,00), combustível (R\$ 80,00), cigarros (R\$ 28,00) e medicamentos (R\$ 40,74), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A renda familiar advém dos rendimentos auferidos pela consorte do vindicante, com a venda de artesanato, perfazendo, aproximadamente, R\$ 350,00.

Muito embora a renda familiar *per capita*, ao núcleo de três pessoas, seja inferior à metade do salário mínimo, à época, de R\$ 788,00, pode-se observar, no caso concreto, que o quadro não é de vulnerabilidade.

Com efeito, a par da regular condição de moradia, o demandante vem sendo assistido por seus filhos nas despesas do cotidiano. A alimentação é toda fornecida por uma filha do casal, casada, residente na Austrália há dezoito anos, proprietária de uma empresa de manutenção de sites, "*que envia aos pais sistematicamente a quantia mensal de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), e as despesas correntes do lar (água, energia elétrica, IPTU, telefone e medicamentos, quando comprados*", são custeadas por outro filho, solteiro, corretor de carros e imóveis e morador na mesma cidade dos pais, em teto próprio. O vestuário, também, é fornecido pelos filhos.

A família conta, ainda, com veículo importado (GM Tigra vermelho, ano 1998, adquirido há cinco anos, pelo valor de R\$ 15.000,00); vendeu recentemente outro carro (GM Caravam, ano 1983), para complementar por um tempo a renda mensal, e dispõe de uma economia de R\$ 5.000,00 aplicada em caderneta de poupança.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, e a despeito da inferioridade da renda familiar *per capita* a meio salário mínimo, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado ao pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida nasentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000537-36.2013.4.03.6138/SP

	2013.61.38.000537-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CELIA APARECIDA OLIVEIRA DEL BIANCO
ADVOGADO	:	SP262438 PATRICIA BEATRIZ SOUZA MUNIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ165968 GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005373620134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

CELIA APARECIDA OLIVEIRA DEL BIANCO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ LUIZ DEL BIANCO, falecido em 30.11.2000.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cuius* era segurado da Previdência Social.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50. Sem custas processuais.

A autora apela (fls. 132/139), sustentando, em síntese, que estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 30.11.2000, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 13.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A CTPS (fls. 22/24) indica a existência de um vínculo empregatício no período de 27.03.1978 a 01.06.1979.

Na consulta ao CNIS (fls. 44/47) não consta qualquer registro em nome do *de cujus*.

Às fls. 14/15, foram juntadas declarações emitidas em 31.07.2012, por Alexandre Miranda Pereira e Cláudio A. Pita Bezerra, cirurgiões dentistas, informando que o falecido era protético e prestava serviços, fornecendo peças protéticas até o ano de 2000.

Nas audiências, realizadas em 05.08.2014 e 31.03.2015 (mídia digital encartada às fls. 103 e fls. 119/121), foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas, que confirmaram que o falecido era protético e prestava serviços para diversos dentistas, sem subordinação.

O conjunto probatório existente nos autos indica que o falecido trabalhava como autônomo, enquadrando-se na condição de contribuinte individual.

Assim, deveria efetuar o necessário recolhimento de contribuições previdenciárias para manter a qualidade de segurado.

Contudo, nunca recolheu contribuições nessa condição.

O único vínculo empregatício do falecido encerrou em 01.06.1979.

Ainda que fosse estendido o período de graça por 36 meses, nos termos do art. 15, II, §§1º e 2º, observa-se que o *de cujus* já tinha perdido a qualidade de segurado na data do óbito, ocorrido em 30.11.2000.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito (30.11.2000), já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cujus* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cujus* tinha 51 anos e a *causa mortis* foi "coma hepático, insuficiência hepática aguda, cirrose hepática descompensada, hepatite crônica, vírus C".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por tempo de contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 51 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

Quanto à necessidade de comprovação da qualidade de segurado na data do óbito para a concessão de pensão por morte, já se manifestou o STJ em sede de recurso repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.
II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido".

(REsp 1110565/SE - 3ª Seção - DJe 03/08/2009 - Rel. Min. Felix Fischer).

As alegações da autora não se sustentam. Qualidade de segurado e carência são conceitos legais completamente distintos.

Só cumpre carência quem é segurado, ou seja, quem participa do custeio. Para que o benefício pudesse ser concedido, deveria ter sido comprovada a condição de segurado, mesmo que desnecessário o cumprimento da carência.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001525-54.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.001525-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	HORTENCIA NUNES QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP282544 DEBORA DA SILVA LEMES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00015255420134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Inexistindo qualquer irrisignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do Novo CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a mil salários-mínimos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável, já decidiu neste sentido em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua

sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado. 3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Por conseguinte, considerando que o termo inicial do benefício foi concedido da data do requerimento administrativo (22/5/2014) e que a sentença foi proferida em 21/7/2016, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III do Novo Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-77.2014.4.03.6006/MS

	2014.60.06.001218-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SIMONE GALERA BRESSA
ADVOGADO	:	MS016102 ANTONIA MARIA DOS SANTOS ALMEIDA BRESSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FELIPE AUGUSTO RONDON DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012187720144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos (fls. 13/46).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, ante a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 19/11/2015.

O(A) autor(a) apela. Alega cerceamento de defesa, ao argumento de necessidade de perícia por especialista. No mérito, alega que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Pede o provimento do recurso,

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo *a quo*. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Assim, em respeito ao Princípio da Legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela não realização de nova prova pericial por profissional especialista na moléstia alegada pela parte autora.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, 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, sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ.

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido.

(AC - 1963771, Proc. 00015512020114036140, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 Data: 09/01/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o pedido de reestabelecimento de auxílio-doença.

- O laudo atesta que o periciado tem diagnóstico de fibromialgia. Afirma que não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo. Aduz que o autor refere dores, porém não há sinal de desuso, não há

hipotrofia, não há perda muscular, não há restrição articular, não havendo, portanto, incapacidade; não há radiculopatia ou redução da mobilidade da coluna. Conclui que não há doença incapacitante atualmente.

- Consta relatório do assistente técnico do autor, concluindo que ele está inapto para o trabalho habitual.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar.

- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo.

- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

- A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

- Observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada.

- Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- A parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos. - Impossível o deferimento do pleito.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido.

(AC - 2023629, Proc. 00386672120144039999, 00015512020114036140, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1, data:12/06/2015)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 62/68, atesta que a parte autora era portadora de hemorroidas internas, tendo sido submetida à cirurgias em 28/07/2013 e 14/02/2014, não havendo incapacidade para o trabalho.

Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a

requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-97.2014.4.03.6007/MS

	2014.60.07.000240-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	WALTER LUCIO KLEBIS
ADVOGADO	:	MS015674 MARLON NOGUEIRA MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP303576 GIOVANNA ZANET e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002409720144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Argumentou ser trabalhador(a) rural, segurado(a) especial.

A inicial juntou documentos (fls. 10/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não comprovação da qualidade de segurado especial.

Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 03/02/2016.

A parte autora apela, alegando que o fato de ser proprietário ou não de área rural, denominada Fazenda Bom Jesus, não é parâmetro para afastar a condição de trabalhador rural em regime de economia familiar. Após a venda de sua fazenda, passou a trabalhar para a empresa Nutribem Produtos Agropecuários, de janeiro/2010 a janeiro/2013, no processo de extração, compra e venda de madeiras, sendo que a função era desempenhada em áreas rurais. Sempre foi produtor rural, em regime de economia familiar, sendo que a existência de empresas baixadas, que foram de sua propriedade, não passam de tentativas de progresso econômico que restaram frustradas. Além disso, se deram em períodos pretéritos à atividade rural apontada. Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como segurado(a) especial.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

Para comprovação do labor rural, a parte autora anexou declaração anual de produtor rural, reativa ao ano de 1998 (fls. 23); de guias de recolhimento de receitas do IBAMA, datadas de 17/01/2005, referente à Fazenda Bom Jesus (fls. 24/25); cartão de produtor rural, válido até 31/03/2005 (fls. 26); declaração anual de produtor relativa a 2002 (fls. 27/29); certificado de cadastro de imóvel rural, Fazenda Bom Jesus, classificada como "Grande Propriedade Produtiva", de propriedade da parte autora (fls. 30); correspondência emitida pelo ministério do Meio Ambiente, Superintendência Estadual de Mato Grosso do Sul, datada de 04/07/2011, solicitando apresentação de documentos para atendimento a processo de encerramento de registro de carvoaria de propriedade da parte autora (fls. 31); comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural (fls. 32); comprovante de aquisição de vacina para gado, em 17/05/2003 (fls. 33); atestado de vacinação (fls. 34), e correspondência emitida pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil, para cálculo de contribuição sindical rural, vigente a partir de 2009 (fls. 35). Todos os documentos em nome da parte autora.

Ocorre que tais documentos não comprovam trabalho como segurado especial, em regime de economia familiar, pois demonstram que a parte autora era proprietária de fazenda classificada como "Grande Propriedade Produtiva". Além disso, a parte autora era proprietária de olaria.

Destaque-se que o INSS anexou aos autos pesquisa no sistema INFOSEG, dando conta de que a parte autora foi proprietária de quatro empresas: Distribuidora Gurgal Ltda, Pro Rural Representações, Prudenfiltros Comércio de Filtros de Peças Ltda e Transklebis Transportes Rodoviários Ltda, todas com situação cadastral baixada (fls. 93). Consta, ainda, que a parte autora trabalhou para a empresa Nutribem Produtos Agropecuários Ltda, entre janeiro/2010 a janeiro/2013, na função de comprador de produtos florestais (fls. 96/99). Tais apontamentos infirmam a alegação de trabalho em regime de economia familiar.

Destaque-se, ainda, que em depoimento pessoal, a parte autora asseverou que trabalhava na Nutribem, na função de comprador de madeira (fls. 113), afirmativa corroborada pelo depoimento da única testemunha, o que por si só descaracteriza qualidade de trabalhador rural.

Não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-44.2014.4.03.6007/MS

	2014.60.07.000444-2/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GERALDO BARBOSA PEREIRA
ADVOGADO	:	MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB015420 ORLANDO LUIZ DE MELO NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0000444420144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Alega que é trabalhador(a) rural.

A inicial juntou documentos (fls. 08/22).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 10/03/2016.

A parte autora apela, alegando que a Lei 11.718/2008 não elege a miserabilidade como requisito para qualificar o segurado especial. A prova testemunhal corrobora o labor rural. Pede o provimento do recurso para que seja reformada a sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustenta que o(a) autor(a) é lavrador(a), trabalhador volante, boia-fria, individualmente.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovação do labor rural, a parte autora apresentou a cópia de sua CTPS, com vínculo urbano, no período de 02/09/2010 a 06/12/2011, e vínculo rural, no período de 02/07/2012 a 20/07/2012 (fls. 11/13), e cópia de contrato particular de prestação de serviços, sem testemunhas e sem registro, datado de 06/03/2013, para limpeza de área de 40 hectares, no prazo de 06/03/2013 a 06/07/2013, num custo de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) por hectare (total do contrato de R\$ 16.000,00 - dezesseis mil reais).

Em consulta ao extrato do CNIS, ora anexado, consta, ainda, vínculo urbano, de 11/05/2015 a 05/05/2016.

O início de prova material apresentado não é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a), eis que há uma predominância do trabalho urbano.

Além disso, os depoimentos das testemunhas não corroboraram adequadamente o trabalho rural, pois nenhuma das testemunhas trabalhou com a parte autora (fls. 86).

A primeira testemunha, que é taxista, disse conhecer o(a) autor(a) e afirmou que o levava para o trabalho. As "corridas" eram pagas. A segunda testemunha é dono de um bar onde a parte autora residiu por algum tempo.

A terceira testemunha é comerciante e sabe que o autor trabalhava, pois fazia entrega de peças nas fazendas e viu o(a) autor(a) trabalhando.

Nenhuma das testemunhas declinou sobre a jornada de trabalho, períodos etc.

A prova produzida não tem força para comprovar o desenvolvimento do labor rurícola pelo período exigido.

Além disso, laudo pericial, acostado às fls. 57/61, atesta que a parte autora sofre dor lombar com artrose e escoliose da coluna vertebral lombar, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente para o trabalho.

Ocorre que o perito consignou que ao exame físico apresentou marcha normal, exame neurológico periférico preservado (sensibilidade, força e reflexos), sem sinais de compressão radicular (Lásegue negativo), mobilidade de membros superiores e inferiores preservada e simétrica. Sem atrofias ou deformidades. Pulsos e perfusão distais preservados. Consignou apenas redução da mobilidade lombar e dor à palpação da musculatura paravertebral lombar.

O Juiz não está adstrito ao laudo pericial. Entendo que a pequena restrição da coluna lombar não impede a parte autora de exercer seu labor de vigia noturno (vínculos de 02/09/2010 a 06/12/2011 e de 11/05/2015 a 05/05/2016 - conforme relatado pelo autor), atividade que não demanda esforços físicos, eis que não possui radiculopatias, nem compressão nervosa, a marcha é normal, sendo que a força, sensibilidade e reflexos estão preservados.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Portanto, não merece reparos a sentença.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000730-22.2014.4.03.6007/MS

	2014.60.07.000730-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	MARIA FATIMA DE ASSIS BRITO
ADVOGADO	:	MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP303576 GIOVANNA ZANET e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007302220144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos (fls. 11/105).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenado o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 29/01/2016.

O(A) autor(a) apela, alegando que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 143/154, atesta que a parte autora é portadora de transtorno afetivo bipolar em controle clínico, não se evidenciando sinais ou sintomas incapacitantes para suas atividades habituais.

Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006079-03.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006079-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANGELO IDESIO BALAN
ADVOGADO	:	SP252606 CARLOS EDUARDO GOMES DE ALMEIDA e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00060790320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos (fls. 08/55).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, ante a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 21/05/2015.

O(A) autor(a) apela, alegando que recebeu auxílio-doença de 14/12/2004 a 31/07/2005. Está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou

negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 116/130, atesta que a parte autora, nascida em 1952, é portador(a) de doença pulmonar obstrutiva crônica, com dificuldade respiratória aos médios e grandes esforços; em repouso e aos esforços leves não.

Asseverou o *expert* que há incapacidade parcial e permanente, não sendo possível precisar data, pois há medicamentos que estabilizam a doença.

O autor pode exercer a profissão habitual de motorista. Também pode exercer o labor de motorista de caminhão, com carga e descarga, com ajudante.

Não vislumbro preexistência do mal, pois a doença pode cursar com períodos de melhora e piora. No momento, está apto para o trabalho de motorista tantos outros que não exijam esforços físicos, tais como porteiro, vigia etc.

Assim, não está configurada incapacidade para o trabalho habitual de motorista, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-55.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001774-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	--

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DORIVAL TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP068364 EDISON PEREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017745520144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 135/135vº) que não negou provimento à apelação do INSS.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimar^á o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-57.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004561-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIA MAGI GIROTTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP244053 ALEXANDRE OLIVEIRA CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00045615720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, a partir de 19/11/2014, data da citação, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória.

Requer, o INSS, preliminarmente, a subsunção da sentença ao reexame necessário. No mérito, pretende que seja reformado o *decisum*, sustentando a ausência de comprovação de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, prequestionando a matéria, para fins recursais (fls. 106/112).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 116/120).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento do apelo autárquico, bem assim pela reforma da sentença, de ofício, no que tange ao termo inicial do benefício, à data do requerimento administrativo formulado em 11/6/2001 (fls. 125/126).

Em síntese, o relatório.

A teor do disposto no artigo 1.011 do Novo CPC, conheço do recurso de apelação de fls. 106/112, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (19/11/2014, fl. 42) e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela (25/02/2016), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS. Discute-se o direito da parte autora à concessão de amparo assistencial ao idoso.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgrG no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releve anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos**.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceitação de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

No caso vertente, a postulante nasceu em 06/10/1931 (cf. fl. 18), o que descortina o implemento do requisito etário.

Quanto à hipossuficiência, importa analisar o mandado de constatação coligido aos autos, produzido em 19/6/2015 (fls. 69/76).

Segundo o auto adrede confeccionado, a parte autora reside com o cônjuge, à época com 86 anos

Moram em uma edícula simples, que lhes pertence, composta por dois quartos, um banheiro, dois pequenos cômodos, cozinha e saleta, apresentando bom estado geral.

Incumbe acentuar, nesse tocante, a existência de relatório fotográfico, nos autos, a corroborar as condições de moradia (fls. 75/76).

As despesas, na ocasião, consistiam em tarifas de água e energia elétrica (R\$ 47,27), gás (R\$ 50,00), IPTU (R\$ 200,00, anual), telefone e celular (R\$ 31,90), alimentação (R\$ 400,00) e medicamentos (R\$ 453,55), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A renda familiar advém da aposentadoria titularizada pelo consorte, no valor de um salário mínimo.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão do mencionado benefício, por não ultrapassar o valor de um salário mínimo, de modo que, sendo composto o núcleo familiar, unicamente, pelo casal, não resta como passível de consideração jurídica qualquer valor percebido pela recorrida.

Não obstante, sopesados todos os elementos probantes amealhados, temos que a autora tem a manutenção provida por sua família, certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

Reforça mais essa conclusão, o relato de que o casal recebe auxílio financeiro dos filhos, que lhe pagam convênio médico UNIMED (R\$ 706,33), exames médicos particulares (R\$ 300,00, sendo freqüentes), remédios e outras necessidades, tal como cadeira de banho.

Acresça-se que uma das filhas, funcionária pública municipal (auxiliar de escritório), "*ajuda os pais, com o irmão Rubens, está sempre presente, cuidando de tudo*", paga-lhes fundo mútuo (R\$ 35,00) e ainda, fornece-lhes cesta básica. "*Os dois filhos que contribuem foram, aos poucos, comprando geladeira, fogão e o que mais precisaram na casa, pois eram muito antigos*".

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA PELO INSS E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À SUA APELAÇÃO, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, restando, no mais, prejudicado o exame do pleito ministerial concernente à alteração, *ex officio*, do termo inicial do benefício. Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida nasentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-13.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005133-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LEANDRO MICHELON
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00051331320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/57).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação indevida, aos 31/10/2014, com renda mensal calculada na forma da Lei. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos da Resolução 267/2013 do CJF. Fixou sucumbência recíproca e reembolso dos honorários periciais. Sem custas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 09/03/2015, não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela, alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a primeira cessação administrativa, aos 31/05/2011. Caso não seja esse o entendimento, o auxílio-doença deve retroagir à primeira cessação, aos 31/05/2011. Requer, ainda, seja afastada a sucumbência recíproca, com condenação do INSS em honorários advocatícios no patamar de 20% sobre o valor da condenação.

O INSS apela, requerendo a fixação de honorários advocatícios no mínimo legal e aplicação da Lei 11.960/09 no que tange à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 09/03/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 90 e 96, comprova que o(a) autor(a), nascido(a) em 1976, é portador(a) de espondilite anquilosante e fibromialgia, estando incapacitado para suas atividades habituais de operador de máquinas e trabalhador em ferramentaria. Há incapacidade parcial e permanente, estando impossibilitado de exercer atividades que demandem esforços das articulações. Pode ser reabilitado para atividades que não demandem esforços das articulações.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitado(a) para funções compatíveis com suas lesões, há que a parte autora é relativamente jovem.

Correta a sentença que lhe concedeu auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 ou à comprovada recusa da parte autora em comparecer ao programa de reabilitação profissional.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ 30/06/1997, p. 31099, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p. 1492).

O termo inicial do benefício é mantido na data de cessação do último auxílio-doença, aos 31/10/2014, pois a parte autora manteve vínculo empregatício até 12/2014.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para afastar a sucumbência recíproca e fixar honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros moratórios em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002681-82.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.002681-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSEFA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP239685 GABRIEL DE MORAIS TAVARES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00026818220144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 224/224vº) que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento a sua apelação e negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010852-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.010852-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RITA DE CASSIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231269 ROGÉRIO APARECIDO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	13.00.00189-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS tirada de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-reclusão à parte autora, desde 12/09/2013 (data do requerimento administrativo - f. 63), discriminando os consectários, antecipados os efeitos da tutela. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas a partir da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Pretende o INSS a reforma da sentença, ante a ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao segurado recluso. Eventualmente, requer o cálculo dos juros moratórios incidentes sobre as parcelas em atraso nos moldes definidos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, pleiteando, ainda, a redução da verba honorária para 5% do valor das prestações vencidas. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 150/154).

A parte autora apresentou suas contrarrazões (fls. 159/164).

Em síntese, o relatório.

De logo, tendo em conta que a oferta do presente inconformismo volta-se contra decisão publicada sob a égide do CPC/1973, sua apreciação dar-se-á ao lume das disposições constantes daquele diploma legal, inclusive no que diz com a possibilidade de desfecho por decisão unipessoal do Relator, na forma do art. 557 do CPC/1973, equivalente, em linhas gerais, ao art. 932 do NCPC, ante a subsunção do caso a precedentes firmados em sede de julgamento de recursos repetitivos.

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (12/09/2013) e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela (27/10/2014), bem como o valor da benesse (R\$ 980,91, como se extrai da consulta ao HISCREWEB), verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso autárquico em seus exatos limites.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio-reclusão.

Previsto no artigo 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente, reclamando-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;
- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexigindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima (art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991);
- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do beneplácito;
- inocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se tem perda do direito ao benefício;
- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atentar, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04);
de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);
de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06);
de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07);
de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);
de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);
de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);
de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010);
de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);
de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);
de 01/01/2013 e 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);
de 01/01/2014 a 31/12/2014- R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);
a partir de 01 de janeiro de 2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celeumas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009)

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespasse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar (v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015), certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto. Esse o entendimento desta Nona Turma, conforme precedente que transcrevo:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFIMO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA.
I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
III - Agravo legal improvido.
(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse. Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico. (...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos.

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

Quanto ao marco inicial do benefício, será fixado na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares (art. 116, parágrafo 4º do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003). Tratando-se de incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo *a quo* ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, nos moldes do art. 79 da Lei 8.213/91 c/c arts. 3º, I, e 198, I, do Código Civil.

No caso vertente, a ação foi ajuizada em 25/10/2013 (f. 01), visando à concessão de auxílio-reclusão, desde o requerimento administrativo apresentado em 12/09/2013 (f. 63).

A Certidão de Recolhimento Prisional de f. 61 comprova o encarceramento do segurado em 04/08/2013.

A cópia da Certidão de Nascimento de f. 69 faz prova de que a autora é genitora do segurado recluso e, nos termos do art. 16, inciso II, § 4º, da Lei de Benefícios, cabe-lhe comprovar a dependência econômica em relação ao apenado.

Entretanto, a genitora, a quem cabe o ônus da prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, Código de Processo Civil, não logrou êxito em comprovar tal requisito, na medida em que os depoimentos das testemunhas por ela arroladas, colhidos em audiência realizada em 28/08/2014, revelam que a demandante exerce atividades laborativas habituais capazes de lhe proporcionar o próprio sustento.

De fato, ao ser questionada se a autora trabalhava, respondeu a testemunha Sonia Maria de Lima: "Ela faz faxina, duas vezes por semana. Sempre uma vez, porque ela depende de remédio, ela compra remédio, porque ela tem problema de pressão alta. Às vezes remédio, uma conta de água, luz, mas a maioria das coisas quem fazia era ele mesmo" (f. 189).

Por sua vez, declarou a testemunha José Reinaldo Pinto Cubas, acerca da mesma indagação: "Ela ajudava também, ela é salgadeira, faz coxinha, faz faxina" (f. 191).

Ademais, os dados do CNIS da autora revelam a manutenção de vínculos empregatícios nos períodos de 02/07/1979 a 19/04/1980, 08/09/1980 a 30/09/1981 e de 16/01/2008 a 12/03/2008, além do recolhimento como contribuinte individual de 07/2015 a 08/2016.

Desse modo, o conjunto probatório formado nos autos evidencia a aptidão da autora para o desempenho de atividade remunerada, sem que necessariamente tenha de recorrer ao auxílio financeiro do filho para garantir sua subsistência.

Assim, diante da frágil prova dos autos, não logrou a autora comprovar a dependência econômica em relação ao segurado recluso que, a

propósito, não se confunde com eventual ajuda financeira.
Neste sentido, os julgados do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para que seja concedida a pensão por morte, necessária a comprovação da condição de dependente, bem como a qualidade de segurado, ao tempo do óbito.

2. In casu, o Tribunal de origem, confirmando a sentença, consignou que a autora não comprovou a condição de dependente do segurado instituidor da pensão, asseverando que além de possuir renda própria oriunda de pensão por morte de seu cônjuge, ainda realiza serviços como costureira. Asseverou, ainda, que as provas carreadas aos autos também dão conta que o filho da autora não residia com a mãe, que tem também outros filhos vivos que não vivem sob sua dependência.

3. Dessa forma, não tendo a autora logrado comprovar sua condição de dependência econômica, não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

4. O revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos afim de desconstituir a conclusão a que chegou a Corte de origem esbarra no óbice contido na Súmula 7 do STJ. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp. 1.250.619/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.12.2012; AgRg no REsp. 1.360.758/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 3.6.2013.

5. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 640.983/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 03/03/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR QUALQUER MEIO DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo firmou entendimento em sentido diverso ao da jurisprudência do STJ que se posicionou no sentido de que a dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com o fim de obtenção do benefício pensão por morte, pode ser comprovada por qualquer meio de prova, não se exigindo início de prova material.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 617.725/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Portanto, a r. decisão recorrida deve ser reformada, dando-se provimento à irresignação autárquica, nos moldes do art. 932, inc. V, do NCPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para negar o benefício postulado.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, sob a condição suspensiva da exigibilidade, prevista no art. 98, § 3º, do novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012467-40.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012467-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA029801 CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DULCE OCELIA RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	00015295020148260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 118/119 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais (fls. 129/135), alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a parte autora comprovado o labor rural, considerando a ausência de início de prova material, a fragilidade da prova testemunhal e o não preenchimento da carência exigida em lei. Insurge-se contra os critérios de fixação de correção monetária e juros de mora. Suscita questionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESSNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Reconhecimento de trabalho rural para fins previdenciários e concessão de aposentadoria por idade: Súmula/STJ n. 149; REsp DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 1057/1398

1354908/SP (COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL) REsp 1352791/SP (AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA); REsp 1348633/SP (RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO); REsp 1321493/PR (TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE) e; REsp 1.304.479 (EXTENSÃO DA DE PROVA MATERIAL EM NOME DE UM INTEGRANTE DO NÚCLEO FAMILIAR).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

Inicialmente, verifico que a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1058/1398

razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído

matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente.

Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas.

Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART. 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima

para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

A autora completou o requisito idade mínima em 26/06/2011 (fl. 18), anteriormente ao ajuizamento da ação, que ocorreu em 09/05/2014 e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Casamento (fl. 23), lavrada em 1972, a qual qualifica o esposo como lavrador, e cópia da CTPS do esposo (fls. 25/28), com vínculos rurícolas no período de 1994 a agosto de 2013. Referidos documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais. As testemunhas ouvidas (fl. 117), relataram o labor da requerente por período superior a 15 anos, como diarista, na lavoura. A testemunha Rosana da Silveira Basílio relatou ter laborado com a requerente por vinte e dois anos, declarando ter trabalhado com a autora nas lides campesinas até dois anos atrás.

Por outro lado, o labor do esposo como foneiro, em período anterior a 1994, e desde 19/08/2013 como jardineiro, não ilide o início de prova material, considerando que a autora logrou comprovar a carência exigida em lei e a idade mínima no interregno no qual o esposo laborou nas lides campesinas.

Assim, comprovada a carência e idade mínima exigidas em lei, nos termos da fundamentação desta decisão, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, devendo ser rejeitada a matéria preliminar.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

4. CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a DULCE OCÉLIA RAIMUNDO, com data de início do benefício - (DIB: 23/05/2014), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do réu**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043369-73.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043369-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVANETE SOARES DA SILVA CORREA

ADVOGADO	:	SP077363 HEIDE FOGACA CANALEZ
No. ORIG.	:	30026894420138260443 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Alega que é trabalhador(a) rural.

A inicial juntou documentos (fls. 07/82).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde a citação. Prestações em atraso pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, desde a citação, nos termos da Súmula 204 do STJ. Determinado o pagamento das despesas processuais. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súm. 111 do STJ) e deferiu a tutela antecipada.

Sentença proferida em 10/02/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela. Preliminarmente, pede a suspensão da tutela antecipada e alega coisa julgada. No mérito, alega que o esposo da parte autora é empresário rural, não sendo caso de regime de economia familiar. Pede a reforma da sentença. Caso mantida a procedência, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial e pede a redução da multa diária fixada para cumprimento da tutela antecipada.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 10/02/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Não conheço do pedido de redução da multa diária aplicada em caso de descumprimento da implantação da tutela antecipada no prazo estipulado, eis que a medida foi implementada tempestivamente (fls. 151), restando superada a questão.

As informações anexadas aos autos (fls. 95/102) demonstram a existência de ação idêntica anterior, proposta perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Piedade/SP, que foi julgada improcedente (trânsito em julgado em 24/10/2011), por não comprovação da incapacidade para o trabalho.

Contudo, não se há falar em coisa julgada, eis que a presente ação, proposta em 07/10/2013, se baseia em novos atestados médicos, emitidos em 2013 (fls. 11/12), os quais dão conta de agravamento dos males, com início de tratamento de hemodiálise. Ademais, os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cobrem incapacidade, que não é situação imutável, podendo haver períodos de melhora ou de agravamento.

No mérito, a inicial sustenta que o(a) autor(a) é lavrador(a), trabalhador volante, boia-fria.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovação do labor rural, a parte autora apresentou a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 12/11/1988, na qual seu marido está qualificado como "lavrador" (fls. 09); cópia de declarações cadastrais de produtor, em nome de seu esposo, datadas de 2002 e 2004 (fls. 13/15); cópia de contrato de arrendamento, no qual a parte autora e seu esposo figuram como arrendatários (fls. 16/17); cópia de ficha de inscrição cadastral de produtor, em nome de ambos, datada de 25/03/2002 (fls. 19); cópias de notas fiscais de produtor, em nome de ambos, emitidas em 2013 (fls. 23/24); cópia de cadastro de contribuintes de ICMS, em nome de ambos, como produtor rural, datada de 23/02/2007 (fls. 25/27), e cópia de comprovante de ITR do ano de 2012, relativo a sítio de propriedade do sogro da parte autora (fls. 28/33).

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a).

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em 20/10/2015, corroboraram as alegações, no sentido de que o(a) autor(a) sempre trabalhou nas lides rurais, tendo deixado o labor a um ano e meio, em razão de problemas de saúde (fls. 138/139).

A prova produzida tem força para comprovar o desenvolvimento do labor rural pelo período exigido.

O laudo pericial, acostado às fls. 114/116, atesta que a parte autora sofre de lúpus eritematoso sistêmico, insuficiência renal crônica secundária a nefrite lúpica e cegueira em olho direito, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente, desde maio/2013, data de início da hemodiálise.

Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. OG FERNANDES)

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº

8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, ocorrida em 19/04/2011, nos moldes do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.369.165-SP - DJ 26/02/2014.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

REJEITO AS PRELIMINARES, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E NEGO-LHE PROVIMENTO, BEM COMO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. Determino a incidência da correção monetária e dos juros de mora como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044523-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.044523-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCINEIDE MOREIRA
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
No. ORIG.	:	00043352520148260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-

doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/25).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (07/10/2014). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação. Foi deferida a tutela antecipada. Fixou honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação até a sentença, além de pagamento de custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 14/07/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que a parte autora já ajuizou ação anteriormente, tendo sido julgado improcedente o pedido pela não comprovação da incapacidade para o trabalho, sendo caso de coisa julgada. Pede a reforma da sentença. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária observe os termos da Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado em 29/09/2010, conforme laudo pericial, ou seja fixado auxílio-doença desde a referida data, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 14/07/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

As informações anexadas aos autos (fls. 60/74) demonstram a existência de ação idêntica anterior, proposta perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Votuporanga/SP, que foi julgada improcedente em 02/10/2013, por não comprovação da incapacidade para o trabalho. Contudo, não se há falar em coisa julgada, eis que a presente ação, proposta em 25/03/2014, se baseia em novos exames e atestados médicos, emitidos em 2014 (fls. 14/17 e 19/23). Ademais, os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cobrem incapacidade, que não é situação imutável, podendo haver períodos de melhora ou de agravamento.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 103/108, atesta que a parte autora sofre de doença reumática osteo-articular (VHS elevado), com importantes alterações nos punhos, joelho e coluna vertebral (tendo sido operada de hérnia de disco), estando incapacitada de maneira total e permanente para atividades que exijam esforços físicos moderados a intensos, como é o caso de sua atividade habitual de faxineira. Considerando os fatores individuais da parte autora, não é possível a reabilitação ou o retorno ao mercado de trabalho, eis que é trabalhador(a) braçal (faxineira) e conta atualmente com 53 anos de idade.

Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 04/04/2014 (fls. 29), nos moldes do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.369.165-SP - DJ 26/02/2014. Apesar de não haver reconhecimento de coisa julgada, dada a sazonalidade dos benefícios por incapacidade, como já explanado, fato é que houve ação anterior que não reconheceu incapacidade laborativa na época da cessação do auxílio-doença administrativo. Após, não houve novo requerimento do benefício na via administrativa. Assim, o termo inicial é fixado na data da citação.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior, compensados reciprocamente.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

REJEITO A PRELIMINAR DE COISA JULGADA, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, aos 04/04/2014, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais. Determino o critério de incidência dos juros de mora como segue. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-79.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000632-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA PAULA
ADVOGADO	:	SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006327920154036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 26.11.2014, com correção monetária, juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e honorários advocatícios que serão fixados em na fase de liquidação de sentença. Defêriu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 08.04.2016, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para a obtenção do benefício, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recursos repetitivos pelo STJ.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da**

Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O auto de constatação feito com foto em 01.10.2015, às fls. 37/41, indica que a autora reside com o marido, Jesus Manoel de Paula, de 73 anos, e o filho Jesus Manoel de Paula Junior, de 44, em imóvel próprio, contendo três quartos, sala, copa, cozinha, garagem, área de serviço. As despesas são: água R\$ 40,00; energia elétrica R\$ 100,00; gás R\$ 60,00; IPTU R\$ 60,00; telefone R\$ 15,00; alimentação R\$ 300,00; remédios R\$ 150,00; fundo mútuo R\$ 28,00; financiamento R\$ 60,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais) mensais, e dos "bicos" do filho, sem mencionar valores.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de serviço, desde 25.03.1999, no valor de um salário mínimo ao mês, e, quanto ao filho, não tem vínculo de emprego.

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), exclui do cômputo, para cálculo da renda *per capita*, o benefício de prestação continuada anteriormente concedido a outro idoso do grupo familiar.

O dispositivo suscitava controvérsia na jurisprudência, porque há entendimentos no sentido de que o mesmo critério deve ser aplicado, por analogia, quando se tratar de pessoa com deficiência, ou seja, exclui-se do cômputo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial anteriormente concedido a outra pessoa com deficiência do grupo familiar.

Alguns julgados têm entendido que até mesmo o benefício previdenciário com renda mensal de um salário mínimo, concedido a outra pessoa do mesmo grupo familiar, não deve ser considerado no cômputo da renda *per capita*.

Não me parece correto o entendimento, porque o benefício previdenciário, por definição, é renda, uma vez que substitui os salários de contribuição ou remuneração do segurado quando em atividade, além de ter caráter vitalício na maioria das vezes. Diferentemente, o benefício assistencial não se encaixa no conceito de renda, pois é provisório por definição.

No sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, enseja interpretação restritiva, ou seja, que apenas o benefício assistencial eventualmente recebido por um membro da família pode ser desconsiderado para fins de aferição da renda *per capita* familiar, colaciono os seguintes julgados do STJ:

5ª Turma, AgRgREsp 1.069.476, 03-03-2009;
5ª Turma, AgRgAIREsp 1.140.015, 09-02-2010;
5ª Turma, AgRgREsp 1.177.395, 04-05-2010;
5ª Turma, AgRgREsp 1.221.056, 22-02-2011;
6ª Turma, AgRgAIREsp 1.232.067, 18-03-2010; e
6ª Turma, AgRgREsp 1.233.274, 15-03-2011.

Porém, no REsp Repetitivo 1.355.052/SP, o STJ decidiu no sentido da aplicação analógica da mencionada norma legal (art. 34 da Lei 10.741/2003), a fim de que também o benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1355052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j 25/02/15).

Da mesma Corte colaciono ainda:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem adotou o entendimento pacificado pela 3a. Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.112.557/MG, representativo da controvérsia, de que 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 hipossuficiência quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Ademais, a 1a. Seção, no julgamento do REsp. 1.355.052/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou a orientação de que, para se calcular a renda per capita do segurado para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser excluído do cômputo o benefício previdenciário recebido por idoso integrante do núcleo familiar no valor de um salário mínimo.

3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª T, AgRg no AREsp 211332, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j 18/02/16).

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - 3ª Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011).

A questão foi levada ao STF, que reconheceu a Repercussão Geral nos autos do RE 580963, Rel. Min. Gilmar Mendes. O Plenário, em 18/04/2013, em julgamento de mérito, por maioria, declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Transcrevo excerto:

(...)

4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional.

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

No caso, excluindo-se do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo de valor mínimo recebido pelo marido, a autora não dispõe de renda alguma, e, considerando as informações do estudo social, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, fazendo jus ao recebimento de benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, não possuindo condições de prover o seu sustento, nem de tê-lo provido por sua família, com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002960-79.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.002960-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCIA DO AMARAL SANTANA
ADVOGADO	:	SP310287 RENAN DINIZ BRITO e outro(a)
No. ORIG.	:	00029607920154036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 08/97).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, aos 20/03/2015. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença e determinou o pagamento das despesas processuais. Isenção de custas. Correção monetária pelo INPC, com base nos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF, além de juros de mora desde a citação, nos termos das Leis 11.960/09 e 12.703/2012 e nova redação do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 19/02/2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada do laudo pericial e a correção monetária observe os ditames da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 19/02/2016, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

O auxílio-doença é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e temporariamente para o exercício de atividade laborativa, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 107/109, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de bursite trocântérica e bursite em ombro direito leve, espondilodiscoartrose em coluna e espondilolistese lombar L5-S1 grau I, além de fibromialgia, estando incapacitado de maneira parcial e temporária para o trabalho, necessitando de fisioterapia e medicação, além de tratamentos com especialistas em reumatologia e ortopedia especialista em coluna.

Assim, resta evidenciada a incapacidade para sua atividade habitual de trabalhadora rural, bem como a necessidade de continuidade de tratamento, sendo de rigor a concessão do auxílio-doença, que deve ser pago enquanto não comprovada a total recuperação para o trabalho.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p. 1492).

O termo inicial do benefício resta mantido na data da cessação do auxílio-doença na via administrativa, aos 20/03/2015, pois, conforme laudo pericial, a suspensão do benefício foi indevida.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer que As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Determino a incidência dos juros de mora conforme segue. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000170-22.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.000170-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCAS GONCALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP337273 ITALO ROGERIO BRESQUI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CELIA REGINA GONCALVES XAVIER
ADVOGADO	:	SP337273 ITALO ROGERIO BRESQUI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00001702220154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde DER em 26/3/2002, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade, pois o autor percebe cota de pensão por morte. Subsidiariamente, exora seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 à correção monetária.

Apresentadas contrarrazões.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo e da remessa oficial, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Ressalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha. Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado. Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa portadora de deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de

1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

CRIANÇAS E ADOLESCENTES ATÉ 16 ANOS

Um caso peculiar de pessoa com deficiência, à luz da Constituição e legislação infraconstitucional, é a criança e o adolescente até dezesseis anos, demandando análise pormenorizada do intérprete a fim de aferir a possibilidade jurídica de concessão do benefício a tais espécies de requerentes, pelas razões passo a expor.

O conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificada no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tal qual os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Dito isso, o próximo ponto a ser levado em linha de conta é se as crianças e adolescentes - impedidas de trabalhar por força de norma constitucional - enquadravam-se, ou não, dentre os possíveis percipientes do benefício de amparo social.

Eis a redação do artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998:

"XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;"

Impende inferir, segundo o Texto Magno, que os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, ainda que o pudessem e quisessem.

Pergunta-se então: à luz da redação original do artigo 2º, § 2º, da LOAS, qual sentido em conceder-se um benefício a quem (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não poderia juridicamente trabalhar, nem que o quisesse?

Realmente, forçoso identificar nesse contexto um contrassenso, porquanto se dessume, da norma constitucional, que qualquer criança ou adolescente até dezesseis anos deverá ter provido o sustento por sua família, não por ela própria, já que impedida de trabalhar.

A propósito, o Código Civil e a própria Constituição Federal, esta no artigo 229, determina aos pais que cuidem de seus filhos, enquanto menores.

À vista de tais considerações, pela interpretação lógico-sistemática da Constituição, conclui-se que as crianças e adolescentes até 16 (dezesseis) anos não tinham direito ao benefício assistencial.

De fato, a Seguridade Social é instrumento de proteção social a ser concedida àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência ou algum risco social, e exatamente por isso não conseguem sustento algum.

Deve ser evocado, outrossim, aqui, o princípio do primado do trabalho, esculpido no **artigo 193 da Constituição Federal**. Vale dizer, o Estado só pode prover a subsistência da pessoa em casos excepcionais, quando ela não tem possibilidades físicas ou mentais de trabalhar.

Nunca é demais lembrar que o trabalho não é apenas um **direito**, previsto no artigo 6º da Carta Magna, mas um **dever**, pois sem o

trabalho não há sociedade, não há nação e não se concebe a própria noção de Ordem Social ou mesmo de Estado. Consequentemente, partindo-se da premissa que o benefício de amparo social é devido somente a quem, por ser deficiente ou idoso, não pode trabalhar, aquele que está constitucionalmente impedido de trabalhar (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não terá direito a esse tipo de benefício, exatamente porque se presume que terão o sustento provido por suas respectivas famílias ou responsáveis, de quem são dependentes.

Cuida-se uma questão de *interpretação lógico-sistemática*, notadamente porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder lidar, ela própria, com suas contingências sociais. O sistema de proteção social não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações.

Jamais se pode olvidar que cabe à família, em primeiro lugar, buscar seu próprio sustento por meio do trabalho, só podendo o Estado assumir a subsistência da pessoa em casos excepcionalíssimos: exatamente aqueles previstos no art. 203, inciso V, da CF.

Mas vamos adiante.

A redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Uma vez mais, há referência do legislador à impossibilidade de **trabalhar**, de modo que o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Consequentemente, aos fatos ocorridos na vigência da Lei n. 12.435/2011, reputo continuar impossível juridicamente a concessão de benefício de amparo social aos menores de 16 (dezesseis) anos de idade.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 11.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tornando-se despidendo a referência à necessidade de trabalho.

À vista de tais considerações, alterando entendimento anterior após melhor análise da questão, concluo que **apenas e tão somente em 31/8/2011, quando entrou em vigor a Lei nº 12.470, passaram as crianças e adolescentes a adquirir direito ao recebimento do benefício de amparo social**, desde que satisfeitos os requisitos da nova legislação.

Em derradeiro, deverá ser levado em linha de conta o impacto na economia familiar do menor, por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.

Nesse sentido, o precedente da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. LOAS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PARADIGMA QUE SE REPORTA A JULGADO DE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DESCABIMENTO. ART. 14, § 2º, DA LEI Nº 10.259/2001. SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O ARESTO FUSTIGADO E OS PARADIGMAS JUNTADOS. TESES DISCREPANTES QUANTO À POSSIBILIDADE DE SE CONCEDER BENEFÍCIO (LOAS) A REQUERENTE MENOR DE 16 (DEZESSEIS) ANOS, TENDO EM VISTA A MENORIDADE. INCIDENTE CONHECIDO. TESE ATUALMENTE UNIFORMIZADA NESTA TNUJEF'S NO SENTIDO DE QUE, PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A MENOR, OBSERVAM-SE OS CONDICIONANTES ESTABELECIDOS NO ARESTO PROFERIDO NO PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO EM PARTE. I. A divergência, passível de ser conhecida pela TNUJEF'S, decorre de "pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal", na forma do §2º do art. 14 da Lei nº 10.259/2001. II. Decisões oriundas de tribunais regionais federais ou de turmas recursais vinculadas à mesma Região da Justiça Federal da Turma de origem não podem ser conhecidas para efeito de constar como paradigmas, nos termos legais. III. Quanto aos paradigmas oriundos de Turmas Recursais vinculadas à Região diferente (3ª Região) daquela da Turma de origem, evidencia-se do exame do aresto recorrido que há discrepância entre a tese trazida neste e a apontada no

excerto desses julgados trazidos pela parte recorrente. É que a decisão fugigada firmou a tese de que, no caso de menor de 16 (dezesseis) anos, a incapacidade pode ser presumida. Os paradigmas, de sua parte, ressaltam que essa incapacitação deve decorrer de questão médica. IV. Esta TNU, a partir do julgamento proferido no Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, julgamento este proferido após o voto anterior deste Relator neste feito, ora retificado acolhendo as razões do voto-vista do juiz federal José Antônio Savaris, firmou a tese de que, em se tratando de benefício decorrente da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), a incapacitação, para efeito de concessão do benefício a menor de 16 (dezesseis) anos, deve observar, além da deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com a idade do menor, bem como o impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda. V. Aplicação ao caso em análise de todos os condicionantes estabelecidos no voto-vista, proferido neste feito, bem como no aresto proferido no julgamento do Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, razão pela qual os autos devem retornar à Origem, a fim de que perfaça o cotejo fático diante da tese firmada nesta TNU e aplicada à situação retratada no incidente. VI. Pedido de uniformização conhecido e provido em parte" (PEDILEF 200580135061286, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUIZ FEDERAL RONIVON DE ARAGÃO, TNU, Data da Decisão 11/10/2010, Fonte/Data da Publicação DOU 08/07/2011).

CASO CONCRETO

Em relação ao requisito subjetivo da **deficiência**, a autora é nascida em **09/8/2000**.

O laudo médico informa que ela é portadora de retardo mental grave (f. 62/71).

Satisfaz, assim, o requisito do artigo 20, § 2º, da LOAS, com a alteração legislativa ocorrida em **31/8/2011** (vide supra).

Ademais, o benefício jamais poderia ser concedido desde a DER em 26/3/2002 porque: a) a parte autora conformou-se com a decisão administrativa, só ingressando com a presente ação judicial em 15/01/2015; b) houve alteração legislativa, de modo que o indeferimento administrativo deu-se por razões diversas do contexto da legislação vigente quando proposta a presente ação judicial.

Como visto acima, na época do requerimento administrativo (f. 26), a parte autora era - somente pelo fato de ser criança - incapaz para o trabalho e para a vida independente, de modo que não fazia sentido algum conceder benefício previdenciário ao requerente naquela época.

Noutro passo, em relação ao requisito da **miserabilidade**, o estudo social demonstra que o autor vive com suas pessoas.

O autor, segundo o auto de constatação, vive com a mãe e o padrasto, sobrevivendo de renda oriunda do autor (cota de pensão por morte atualmente no valor de **R\$ 363,46**) e do salário do padrasto (**R\$ 878,07**) mais vale-alimentação de **R\$ 500,00** e ainda **vale-transporte** correspondente a 40 passageiros por mês.

Ora, em tais circunstâncias, **o autor não pode ser considerado miserável** à luz do artigo 20, § 3º, da LOAS, pois tem renda mensal *per capita* bem superior a meio salário mínimo.

O próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente.

De fato, a concessão indiscriminada de benefícios assistências gera graves distorções no sistema de seguridade social, sobretudo porque são OS POBRES quem paga por esses benefícios concedidos com base em sentimentalismos.

São tantos os pobres que "dão duro" e trabalham nas adversidades. E são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

Aplicável, a propósito, o artigo 20, § 4º, da LOAS.

Cumprido salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL"

A propósito, decidiu este e. TRF 3.ª Região: "O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500. 9.ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC.

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2016.

Rodrigo Zacharias

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1078/1398

	2015.61.83.000574-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	EDMILSON EDUARDO MARTINS
ADVOGADO	:	SP359606 SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005745420154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 129/130vº) que deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

Às fl. 140/141, junta a parte autora nova procuração.

É o relatório.

Preliminarmente, anote-se o nome da nova advogada constituída pela parte autora, conforme procuração de fl. 140/141 (Dra Silvia Cristina Rodrigues Conti - OAB/SP 359606).

Passo à análise do recurso interposto às fl. 132/137:

Referido recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a

jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço do agravo.**

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003525-82.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003525-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CASSIA CRISTINA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DA CONCEICAO FILHA
ADVOGADO	:	SP130155 ELISABETH TRUGLIO
No. ORIG.	:	11.00.15956-0 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 184/184vº) que não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento a sua apelação e deu provimento ao recurso adesivo.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão

colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003946-72.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003946-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GABRIEL CUSTODIO FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP262750 RODRIGO FRANCESCHINI LEITE
REPRESENTANTE	:	ANA PAULA PELAIS DE SOUZA CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP262750 RODRIGO FRANCESCHINI LEITE
No. ORIG.	:	14.00.00167-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS tirada de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido de auxílio-reclusão, condenando o ente previdenciário a implantar o benefício pleiteado em favor da parte autora, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros moratórios, além do pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111/STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

No recurso interposto, a ré pugna pelo recebimento do recurso no efeito devolutivo. Pretende a reforma da sentença, alegando que a última remuneração auferida pelo preso supera o limite previsto na legislação de regência, constituindo óbice à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões da autora (certidão à fl. 122), subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 92/101).

Em síntese, o relatório.

De logo, tendo em conta que a oferta do presente inconformismo volta-se contra decisão publicada sob a égide do CPC/1973, sua apreciação dar-se-á ao lume das disposições constantes daquele diploma legal, inclusive no que diz com a possibilidade de desfecho por decisão unipessoal do Relator, na forma do art. 557 do CPC/1973, equivalente, em linhas gerais, ao art. 932 do NCPC, ante a subsunção do caso a precedentes firmados em sede de julgamento de recursos repetitivos.

Apesar de a sentença ter sido prolatada após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, em conformidade com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

De início, afasto a preliminar suscitada, relacionada ao processamento do recurso com efeito suspensivo, em razão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença.

Em observância ao disposto no art. 520 do CPC/1973, o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo, de modo que caberia ao INSS insurgir-se contra tal decisão por meio de agravo, restando preclusa a questão nesta oportunidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio-reclusão.

Previsto no artigo 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

-constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente, reclamando-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

-detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexigindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima (art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991);

-averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do beneplácito;

-inocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em quem não se tem perda do direito ao benefício;

-comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atentar, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 e 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014- R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

a partir de 01 de janeiro de 2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celeumas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada

está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009)

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespasse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STF em abono a esse modo de pensar (v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015), certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, conforme precedente que transcrevo:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFIMO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Quanto ao marco inicial do benefício, será fixado na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares (art. 116, parágrafo 4º do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003). Tratando-se de incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, nos moldes do art. 79 da Lei 8.213/91 c/c arts. 3º, I, e 198, I, do Código Civil.

No caso vertente, a ação foi ajuizada em 09/09/2014 (fls. 02), visando à concessão de auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento à prisão (16/11/2012).

A Certidão de Recolhimento Prisional de fl. 20 comprova o encarceramento do segurado em 16/11/2012.

A Certidão de Nascimento (fls. 14) nos dá conta de que a parte autora, advinda em 13/03/2010, é filha do segurado recluso, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Observa-se, ainda, que o genitor da parte autora detinha a qualidade de segurado à época em que foi recolhido à prisão.

De fato, os dados da CTPS revelam que o apenado manteve vínculo empregatício de 01/06/2012 a 10/08/2012. Vê-se, assim, que, na data do encarceramento (16/11/2012), o recluso estava em gozo do "período de graça" de que trata o art. 15, inciso II da Lei nº 8.213/1991, de modo que o requisito pertinente à qualidade de segurado restou devidamente cumprido.

Nesse ponto, é oportuno comentar que a mera anotação da data de saída do emprego e a ausência de registros laborais posteriores em carteira de trabalho, assim como o simples fato de o segurado não estar auferindo renda na data do encarceramento, não bastam para a comprovação da situação de desemprego involuntário, devendo a prova de tal condição ser complementada por registro no Ministério do Trabalho (art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/1991) ou, então, por outros meios admitidos em Direito, inclusive a prova testemunhal, consoante orientação firmada pela Terceira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça na Petição nº 7.115 - PR, julg. 10/03/2010.

No caso concreto, inexistente prova robusta de que o segurado estava desempregado ao tempo da prisão. Em vista disso, não há como se aplicar ao caso concreto o entendimento manifestado pelo c. STF no REsp n. 1.480.461/SP, acima citado, no sentido da salvaguarda da percepção do auxílio-reclusão quando demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, desde que mantida a condição de segurado.

No mais, do folhear dos autos se verifica a incoerência de atendimento ao teto da renda bruta mensal.

A Portaria Interministerial vigente à época da reclusão - nº 02/2012- estabelecia o limite de R\$ R\$ 915,05, ao passo que consulta efetivada perante o CNIS revela que a última remuneração integral auferida pelo segurado, em julho de 2012, montou a R\$ 979,00,

circunstância a obstar a outorga do benefício pretendido. Anote-se que a remuneração referente ao mês de agosto/2012 no valor de R\$326,30 não pode se considerada para efeito da aferição da renda do segurado, porquanto se refere a pagamento proporcional aos dias efetivamente laborados de trabalho, já que a dispensa ocorreu no décimo dia do mês de agosto, Não se cuida, portanto, da última remuneração integral recebida pelo segurado a impedir seja levada em conta no sopesamento da concessão do benefício ora pleiteado. Em suma: o julgado oriundo do Excelso Pretório, haurido sob regime de repercussão geral, estatui, expressamente, a utilização do derradeiro salário-de-contribuição obtido pelo confinado que, in casu, mostra-se superior ao limite legal.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e à APELAÇÃO, para negar o benefício postulado.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida nesta ação (fls. 23/26).

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, sob a condição suspensiva da exigibilidade, prevista no art. 98, § 3º, do novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005131-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005131-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP374278B DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DANIEL ELOES incapaz
ADVOGADO	:	SP179680 ROSANA DEFENTI RAMOS
REPRESENTANTE	:	NADIR DE FATIMA ALVES ELOES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	00021126920138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/18).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 18/11/2014, com abono anual e juros de mora. Determinou o pagamento das custas, despesas processuais, honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, e honorários periciais de 200,00 (duzentos reais). Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 02/06/2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando a perda da qualidade de segurado(a). Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 72/76, atesta que a parte autora é dependente de crack e maconha desde 1999, com déficit cognitivo e transtorno mental orgânico, por Síndrome de Dependência de Crack.

Atestou incapacidade total e temporária desde 18/11/2014.

Contatada, assim, a perda da qualidade de segurado(a), eis que verteu recolhimentos como contribuinte individual para as competências de 01/08/2012 a 31/12/2012 (cinco meses), sendo que a incapacidade foi fixada quando transcorridos mais de 12 (doze) meses da última contribuição, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

Destaque-se que o período de graça não pode ser estendido, pois o(a) autor(a) não demonstrou ter recebido seguro desemprego, bem como não possui mais de 120 contribuições mensais sem perda da qualidade de segurado(a). Não implementou os requisitos do art. 15 da Lei 8.213/91 para prorrogação do período de graça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

No mais, nas contrarrazões, a parte autora alega, sem comprovar, que tais problemas o acometem desde 1999, tendo havido 13 internações psiquiátricas. Afirma que o início da doença se deu em 1999 e o início da incapacidade em 2009, quando da concessão de benefício assistencial (recebido de 12/06/2009 a 01/01/2010).

Nesse caso, melhor sorte não assistiria ao autor, eis que recebeu benefício assistencial por não possuir qualidade de segurado(a), sendo que eventual incapacidade existente desde 2009 seria anterior aos recolhimentos previdenciários realizados de 01/08/2012 a 31/12/2012, contribuições vertidas com o intento de lograr benefício indevido.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESTA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006108-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006108-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE CARLOS PIRES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP131125 ANTONIO RODRIGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	14.00.00039-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 159/159vº) que deu parcial provimento a sua apelação e negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

	2016.03.99.006833-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VALCILENE DE FREITAS NUNES LIMA
ADVOGADO	:	SP225097 ROGÉRIO ROCHA DE FREITAS
CODINOME	:	VALCILENE DE FREITAS NUNES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049709620148260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/55).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo do último benefício, aos 04/09/2014, devendo perdurar por seis meses a partir da data do laudo. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Súmula 8 do TRF 3ª Região e Súmula 148 do STJ, aplicando-se a variação do INPC. Isenção de custas e despesas. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 13/05/2015, não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela, alegando fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a elevação dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão

unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso do autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 13/05/2015, publicada antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 60/62, comprova que o(a) autor(a) sofre de artrite reumatóide, estando incapacitada de maneira total e temporária por seis meses, a contar da data da perícia.

Assim, resta evidenciada a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de se manter a concessão do auxílio-doença, que deve ser pago enquanto não comprovada a total recuperação para o trabalho.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p. 1492).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Determino a incidência da correção monetária e dos juros de mora como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia

anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007276-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.007276-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES NERES DE SA
ADVOGADO	:	SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10065281120148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde a DER em 14/4/2014, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, requer redução do percentual dos honorários de advogado e que seja fixada a DIB na data da juntada do laudo.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

Considerando que a r. sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não se aplicam as novas regras previstas no artigo 496 e §§ do Novo CPC.

Assim, quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/1973.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Inadmissível, assim, o reexame necessário.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Ressalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei

n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possuem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha. Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado. Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo

20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tornando-se despicenda a referência à necessidade de trabalho.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

CASO CONCRETO

A autora é idosa para fins assistenciais, pois nascida em 1947, consoante documentos constantes dos autos.

Todavia não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O estudo social apontou que a autora vivia com marido (nascido em 1947) que percebe aposentadoria, em casa própria.

Todavia, o valor da aposentadoria do marido não é de salário mínimo, mas de **R\$ 943,75**, de modo que a renda mensal *per capita* é superior a meio salário mínimo (vide CNIS).

Entendo, pessoalmente, com base no artigo 7º, IV, da Constituição Federal (segundo o qual o salário mínimo, para fins de direito, destina-se ao sustento da família e não de uma única pessoa) que a autora não se encontra em situação de miserabilidade jurídica.

Afinal, **a renda per capita é mais que o dobro** da prevista no artigo 20, § 3º, da LOAS.

Aliás, orientação do **RE n. 580963** (repercussão geral - vide supra) não se aplica ao caso, pois a renda do marido é superior ao salário mínimo.

Forçoso é reconhecer, assim, que **não está satisfeito o requisito da miserabilidade jurídica**.

A concessão indiscriminada de benefícios assistenciais gera graves distorções no sistema de seguridade social, sobretudo porque são OS POBRES quem paga por esses benefícios concedidos com base nas lamúrias e sentimentalismos.

São tantos os pobres que "dão duro" e trabalham nas adversidades. E são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

Cumpra salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL"

A propósito, decidiu este e. TRF 3.ª Região: "*O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria*" (AC 876500. 9.ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC.

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007886-45.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.007886-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA BORBA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
	:	SP179092 REGINALDO FERNANDES
No. ORIG.	:	14.00.00035-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 12/02/2014 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/87).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (14/01/2014), a ser calculada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, conforme o art. 1º F da Lei 9.494/97. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem despesas processuais. Foi deferida a tutela antecipada. Sentença proferida em 20/08/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que a doença se instalou em 31/12/1968 e a incapacidade em 13/10/2008 ou em momento anterior, sendo caso de preexistência, de ausência da qualidade de segurado(a) ou ausência de cumprimento do período de carência. Pede a reforma da sentença. Anexou cópias de perícias realizadas no INSS.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 20/08/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do

entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 120/124, o(a) autor(a), nascido(a) em 1965, sofre de artrose e hérnia discal de coluna cervical, anquilose de tornozelo direito, artrose dos pés e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente para o trabalho.

Fixou a data de início da incapacidade em janeiro/2014, baseado em relato da pericianda (resposta ao quesito "6" do Juízo - fls. 121).

O Juízo não está adstrito ao laudo pericial. O perito se baseou em relato da parte autora para fixar a data de início da incapacidade.

Contudo, o INSS anexou cópias de resultados de perícias médicas realizadas na via administrativa, demonstrando que a incapacidade da parte autora é anterior ao seu ingresso no RGPS.

De fato, a parte autora requereu o benefício pela primeira vez em 04/05/2011 (fls. 149), que lhe foi negado em razão de "DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE - DII - ANTERIOR AO INGRESSO OU REINGRESSO NO RGPS" (fls. 149), pois a perícia médica, realizada em 06/05/2011 (fls. 154), constatou a preexistência da incapacidade.

Constou do referido exame pericial administrativo que a parte autora fez cirurgia no pé direito aos 3 (três) anos de idade. Constou, ainda, que a parte autora apresentou atestado médico, datado de 13/10/2008, atestando incapacidade para o trabalho, além de RX de pé direito e esquerdo, datado de 19/02/2002, constando artrose dos tornozelos e má formação dos ossos do tarso à direita, e RX de pé e tornozelo direito, datado de 10/12/2009, com amputação das falanges do 5º dedo, extremidade distal do 4º e 5º metatarso e extremidade proximal da falange do 4º dedo, anquilose tibia e fibula-talar, reabsorção parcial com deformidade do talus, do calcâneo e do navicular. Fragmentos ósseos adjacentes a articulação talo-navicular (fls. 154).

Considerando a conclusão dos exames periciais administrativos anteriores, que apontaram a preexistência da incapacidade (fls. 147, 149 e 154), bem como o fato de que a parte autora ocultou nestes autos os documentos médicos que apresentou perante o INSS, resta imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade e a doença se deram antes do ingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte facultativo(a), com recolhimentos a partir da competência de 01/07/2008, quando.

Destarte, a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1976 a 1995. Permaneceu por mais de 12 (doze) anos sem contribuir ou exercer comprovadamente atividade vinculada à Previdência Social, vindo a verter 5 (cinco) contribuições, para as competências de 01/08/2008 a 31/12/2008, quando já incapacitado, para em seguida requerer benefício em razão de sofrer da cirrose hepática, que há lhe causava internação pregressa.

A despeito da concessão administrativa de benefício, no interregno de 12/01/2009 a 25/10/2010, com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a) a partir da competência de 08/2008.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2016.

MARISA SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1096/1398

	2016.03.99.008103-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	ZILDA FELIX DE ATAIDE
ADVOGADO	:	SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	30003448620138260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 127) que não conheceu da remessa oficial.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo

interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009198-56.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009198-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VANDEREZA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	00021614920148260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 166/166vº) que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009228-91.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009228-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO TOME DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP085682 GILMAR ANTONIO DO PRADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007759720148260204 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Alega que é trabalhador(a) rural.

A inicial juntou documentos (fls. 09/20).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o

disposto na assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 26/11/2015.

A parte autora apela, alegando que há prova material e testemunhal do labor rural. A incapacidade está comprovada pelos atestados médicos. Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustenta que o(a) autor(a) é lavrador(a), boia-fria.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é

necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovação do labor rural, a parte autora apresentou a cópia de certificado de dispensa de incorporação, datado de 10/04/1979, constando a profissão como lavrador (fls. 11); cópia da CTPS, com vínculos empregatícios em atividade rural, nos períodos de 10/08/2003 a 02/02/2004, 01/08/2005 a 05/12/2005 e de 01/06/2007 a 13/08/2007 (fls. 12/13); cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 18/12/1982 (fls. 14), e cópia da certidão de nascimento de filho, aos 17/09/1988, na qual está qualificado como lavrador (fls. 16).

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a).

Ocorre que os depoimentos testemunhais não corroboram o labor rural na época da incapacidade para o trabalho, havendo, ainda, entre os depoimentos testemunhais e o que foi declarado perante o perito, no momento do exame pericial.

A primeira testemunha, Manoel Leoncio Dias, afirmou que a parte autora trabalhou na propriedade de seu pai por cerca de 20 (vinte) anos, tendo deixado o trabalho há 5 (cinco) anos, isto é, deixou de trabalhar na propriedade do genitor da testemunha em 2010 (fls. 135). Nada informou sobre eventual continuidade de labor rural por parte do(a) autor(a).

A segunda testemunha, José Donizete Viana, afirmou que a parte autora, após se mudar para a cidade, passou a trabalhar como diarista. Chegou a trabalhar na propriedade do depoente há 3 (três) anos (2012). Há 2 (dois) anos viu o autor descer do ônibus que transporta trabalhadores rurais (isto é, 2013 - fls. 136).

Nenhuma das testemunhas comprova labor rural no momento imediatamente ao ajuizamento da ação. A primeira testemunha nada informou sobre labor rural após a parte autora ter deixado a propriedade de seu genitor. A segunda testemunha também não sabe onde a parte autora trabalhou, se limitando a dizer que há dois anos viu o(a) autor(a) descer do ônibus que transporta trabalhadores rurais.

O laudo pericial, acostado às fls. 99/102, atesta que a parte autora é etilista crônico, estando incapacitado para o trabalho de maneira total e temporária (seis meses). Segundo informações do filho da parte autora, seu acompanhante no momento do exame pericial, o(a) autor(a) não trabalha há 8 (oito) anos. Asseverou o perito que a parte autora relatou incapacidade desde 2007.

Não há comprovação de labor rural no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, nem mesmo há comprovação de incapacidade na época em que deixou o trabalho rural, não havendo comprovação exata da data em que deixou de trabalhar.

Não restou demonstrada a qualidade de segurado(a) da parte autora.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010029-07.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010029-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP371278 JOELSON JUNIOR BOLLOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA VALDINETE PEREIRA LEONCIO SILVA
ADVOGADO	:	SP304234 ELIAS SALES PEREIRA
No. ORIG.	:	00036486220148260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 86 julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez desde a citação, corrigidos os atrasados pelo IPCA-E e acrescidos de juros de mora nos termos da lei n.11960/09. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não foi concedida a tutela antecipada e não foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 89/91, requer o INSS o recebimento do apelo no duplo efeito, a improcedência do pedido, ao argumento de ausência de início de prova material para a comprovação da qualidade de segurada, a fixação do termo inicial na data do laudo e da correção monetária e os juros de mora nos termos da Lei 11960/09. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

Às fls. 96/97 requereu a autora a concessão de tutela específica.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

ADMISSIBILIDADE

Não conheço da parte da apelação que requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei n. 11960/09, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

DUPLO EFEITO

Considerando a decisão de fl. 92, resta prejudicada a parte da apelação do INSS que requer o recebimento de seu apelo no duplo efeito.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional

ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em

contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 8.7.15, às fls. 75/79, concluiu que parte autora apresenta escoliose, artrose e hérnia de disco lombares e encontrava-se incapacitada de forma total e definitiva desde 7.10.14, a teor da resposta ao quesito 17.

Restou comprovada a qualidade de segurada, pois conforme se infere de fls. 24/26 há início de prova material da condição de lavradora, pois a certidão do ITESP de 05/2013 atesta que a autora explora lote agrícola desde 1999.

Além disso, a autora percebeu auxílios-doença nos períodos de 23.7.13 a 13.11.13.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

Mantenho a r. sentença quanto ao termo inicial do benefício na data da citação em 23.2.15 (fl. 59), em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Não é possível retroagir o termo inicial do benefício ao requerimento administrativo, à míngua de recurso da parte autora.

3. CONECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

TUTELA ESPECÍFICA

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a **MARIA VALDINETE PEREIRA LEONCIO SILVA**, com data de início do benefício - (DIB 23.02.15), em valor a ser calculado pelo INSS

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para fixar a correção monetária na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012159-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012159-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	BRUNO APARECIDO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
REPRESENTANTE	:	REGINA APARECIDA JACOB
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ166639 BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021122620078260218 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de

prestação continuada à parte autora.

A tutela específica fora concedida anteriormente e até a presente data não foi cassada.

A parte autora alega o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa portadora de deficiência, pugnano pela reforma do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal sugere, fundamentadamente, o provimento do recurso.

Com a juntada de extratos do CNIS, as partes tiveram oportunidade de manifestação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Quanto ao mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, **RE n. 580963**, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013), com **repercussão geral**.

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Ressalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha. Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado. Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que não será qualquer pessoa portadora de deficiência que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

CRIANÇAS E ADOLESCENTES ATÉ 16 ANOS

Um caso peculiar de pessoa com deficiência, à luz da Constituição e legislação infraconstitucional, é a criança e o adolescente até dezesseis anos, demandando análise pormenorizada do intérprete a fim de aferir a possibilidade jurídica de concessão do benefício a tais espécies de requerentes, pelas razões passo a expor.

O conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificada no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Dito isso, o próximo ponto a ser levado em linha de conta é se as crianças e adolescentes - impedidas de trabalhar por força de norma constitucional - enquadravam-se, ou não, dentre os possíveis percipientes do benefício de amparo social.

Eis a redação do artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998:

"XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;"

Impende inferir, segundo o Texto Magno, que os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, ainda que o pudessem e

quisessem

Pergunta-se então: à luz da redação original do artigo 2º, § 2º, da LOAS, qual sentido em conceder-se um benefício a quem (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não poderia juridicamente trabalhar, nem que o quisesse?

Realmente, forçoso identificar nesse contexto um contrassenso, porquanto se dessume, da norma constitucional, que qualquer criança ou adolescente até dezesseis anos deverá ter provido o sustento por sua família, não por ela própria, já que impedida de trabalhar.

A propósito, o Código Civil e a própria Constituição Federal, esta no artigo 229, determina aos pais que cuidem de seus filhos, enquanto menores.

À vista de tais considerações, pela interpretação lógico-sistemática da Constituição, conclui-se que as crianças e adolescentes até 16 (dezesseis) anos não tinham direito ao benefício assistencial.

De fato, a Seguridade Social é instrumento de proteção social a ser concedida àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência ou algum risco social, e exatamente por isso não conseguem sustento algum

Deve ser evocado, outrossim, aqui, o princípio do primado do trabalho, esculpido no **artigo 193 da Constituição Federal**. Vale dizer, o Estado só pode prover a subsistência da pessoa em casos excepcionais, quando ela não tem possibilidades físicas ou mentais de trabalhar.

Nunca é demais lembrar que o trabalho não é apenas um **direito**, previsto no artigo 6º da Carta Magna, mas um **dever**, pois sem o trabalho não há sociedade, não há nação e não se concebe a própria noção de Ordem Social ou mesmo de Estado.

Consequentemente, partindo-se da premissa que o benefício de amparo social é devido somente a quem, por ser deficiente ou idoso, não pode trabalhar, aquele que está constitucionalmente impedido de trabalhar (crianças e adolescentes até dezesseis anos) não terá direito a esse tipo de benefício, exatamente porque se presume que terão o sustento provido por suas respectivas famílias ou responsáveis, de quem são dependentes.

Cuida-se uma questão de *interpretação lógico-sistemática*, notadamente porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder lidar, ela própria, com suas contingências sociais. O sistema de proteção social não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações.

Jamais se pode olvidar que cabe à família, em primeiro lugar, buscar seu próprio sustento por meio do trabalho, só podendo o Estado assumir a subsistência da pessoa em casos excepcionalíssimos: exatamente aqueles previstos no art. 203, inciso V, da CF.

Mas vamos adiante.

A redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Uma vez mais, há referência do legislador à impossibilidade de **trabalhar**, de modo que o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Consequentemente, aos fatos ocorridos na vigência da Lei n. 12.435/2011, reputo continuar impossível juridicamente a concessão de benefício de amparo social aos menores de 16 (dezesseis) anos de idade.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 11.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPD.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente, tornando-se despidendo a referência à necessidade de trabalho.

À vista de tais considerações, alterando entendimento anterior após melhor análise da questão, concluo que **apenas e tão somente em 31/8/2011, quando entrou em vigor a Lei nº 12.470, passaram as crianças e adolescentes a adquirir direito ao recebimento do benefício de amparo social**, desde que satisfeitos os requisitos da nova legislação.

Em derradeiro, deverá ser levado em linha de conta o impacto na economia familiar do menor, por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda.

Nesse sentido, o precedente da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* (g.n.):
"PREVIDENCIÁRIO. LOAS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PARADIGMA QUE SE REPORTA A JULGADO DE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DESCABIMENTO. ART. 14, § 2º, DA LEI Nº 10.259/2001. SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O ARESTO FUSTIGADO E OS PARADIGMAS JUNTADOS. TESES DISCREPANTES QUANTO À POSSIBILIDADE DE SE CONCEDER BENEFÍCIO (LOAS) A REQUERENTE MENOR DE 16 (DEZESSEIS) ANOS, TENDO EM VISTA A MENORIDADE. INCIDENTE CONHECIDO. TESE ATUALMENTE UNIFORMIZADA NESTA TNUJEF'S NO SENTIDO DE QUE, PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A MENOR, OBSERVAM-SE OS CONDICIONANTES ESTABELECIDOS NO ARESTO PROFERIDO NO PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO EM PARTE. I. A divergência, passível de ser conhecida pela TNUJEF's, decorre de "pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal", na forma do §2º do art. 14 da Lei nº 10.259/2001. II. Decisões oriundas de tribunais regionais federais ou de turmas recursais vinculadas à mesma Região da Justiça Federal da Turma de origem não podem ser conhecidas para efeito de constar como paradigmas, nos termos legais. III. Quanto aos paradigmas oriundos de Turmas Recursais vinculadas à Região diferente (3ª Região) daquela da Turma de origem, evidencia-se do exame do aresto recorrido que há discrepância entre a tese trazida neste e a apontada no excerto desses julgados trazidos pela parte recorrente. É que a decisão fustigada firmou a tese de que, no caso de menor de 16 (dezesseis) anos, a incapacidade pode ser presumida. Os paradigmas, de sua parte, ressaltam que essa incapacitação deve decorrer de questão médica. IV. Esta TNU, a partir do julgamento proferido no Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, julgamento este proferido após o voto anterior deste Relator neste feito, ora retificado acolhendo as razões do voto-vista do juiz federal José Antônio Savaris, firmou a tese de que, em se tratando de benefício decorrente da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), a incapacitação, para efeito de concessão do benefício a menor de 16 (dezesseis) anos, deve observar, além da deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com a idade do menor, bem como o impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele grupo familiar de gerar renda. V. Aplicação ao caso em análise de todos os condicionantes estabelecidos no voto-vista, proferido neste feito, bem como no aresto proferido no julgamento do Processo nº 2007.83.03.50.1412-5, razão pela qual os autos devem retornar à Origem, a fim de que perfaça o cotejo fático diante da tese firmada nesta TNU e aplicada à situação retratada no incidente. VI. Pedido de uniformização conhecido e provido em parte" (PEDILEF 200580135061286, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator(a) JUIZ FEDERAL RONIVON DE ARAGÃO, TNU, Data da Decisão 11/10/2010, Fonte/Data da Publicação DOU 08/07/2011).

CASO CONCRETO

A r. sentença deve ser mantida.

O autor nasceu em 10/10/1998.

Segundo a perícia médica, fundamentada, ele sofre de surdez, decorrência de meningite adquirida na infância, e está incapaz para o trabalho de modo total e definitivo (f. 219/226), notadamente por conta da dificuldade de comunicação.

Pessoalmente tenho dúvidas a respeito das conclusões da perícia, por acreditar que é possível ensinar ao autor a comunicação pelo **alfabeto em libras**, já que o autor não padece de outros danos neurológicos.

De todo modo, resta configurada, ao menos por ora, a hipótese do artigo 20, § 2º, da LOAS, dada a dificuldade de participação e integração social, desde **31/8/2011** (vide supra).

Contudo, requisito da **miserabilidade não restou caracterizada**.

Segundo o estudo social, a autora vive com seus pais e quatro irmãos, sendo que o pai trabalha formalmente e percebe remuneração de um salário mínimo (f. 108/113).

Contudo, desde 07/2014 a mãe Regina Aparecida Jacob exerce atividade laborativa formal, para o empregador Katayama Alimentos Ltda, percebendo remuneração de R\$ 1.659,82 em 04/2016 (CNIS).

Além disso, diversamente do afirmado no estudo social, o salário do pai do autor é assaz superior ao mínimo, ultrapassando os **três mil** reais em 2014 e ultrapassando os **quatro mil** reais em 2015 e também em 2016 (vide CNIS).

Absurda seria, assim, a concessão do benefício em tais circunstâncias.

Registro que a concessão indiscriminada de benefícios assistências não pode ser tolerada, sobretudo porque são OS POBRES quem pagam por esses benefícios concedidos com base nas lamúrias e sentimentalismos.

São tantos os pobres que "dão duro" e trabalham nas adversidades. E são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

Cumprir salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

No caso, a **técnica de proteção social prioritária no caso é a família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo, cabendo ao Juízo a quo, que manteve a tutela vigente por oito anos, sem cassá-la mesmo na sentença, efetuar a cobrança dos valores indevidamente pagos à parte autora, na forma da legislação processual.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-83.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014570-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARMEM ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP042078 ANGELO ROBERTO FLUMIGNAN
No. ORIG.	:	00046913820138260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 150/151 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela.

Em razões recursais de fls. 161/164, pugna o INSS pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se no tocante ao termo inicial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP.

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Inicialmente, destaco que, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, a presente decisão não irá analisar a possibilidade de concessão da aposentadoria por invalidez, ante a ausência de impugnação da parte autora neste tocante.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

Em consulta ao CNIS de fl. 165, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 25/02/1982 a 30/04/1984, 05/06/1984 a 14/05/1986 e 23/09/2002 a 31/05/2005 e vertera contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS de

01/05/2006 a 30/11/2006 (facultativo), 01/11/2007 a 30/11/2007 (contribuinte individual), 01/01/2008 a 29/02/2008 (contribuinte individual) e 01/12/2008 a 31/07/2009 (contribuinte individual), além de ter estado em gozo de auxílio-doença previdenciário de 29/12/2005 a 28/02/2006 e de 12/02/2008 a 06/10/2008.

O laudo pericial de fls. 114/117 concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada desde 19/05/2011.

Em que pese o fato da incapacidade restar demonstrada, verifica-se que à época do seu início atestado pela perícia judicial, a parte autora já havia perdido a qualidade de segurado, considerando a última contribuição vertida em 07/2009. Ademais, a demandante não carrou aos autos elementos suficientes a comprovar incapacidade laboral em momento distinto ao apurado pelo perito judicial.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado da parte autora.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter auxílio-doença é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, reformando a r. sentença, para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença, na forma acima fundamentada. **Caso a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016692-69.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.016692-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VERA LUCIA DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO
No. ORIG.	:	00072039020148260238 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, em 19.09.2014. Correção monetária desde a época em que devidas as prestações na forma do Provimento aplicável, e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Antecipou os efeitos da tutela.

Apela o INSS, pleiteando a revogação da tutela concedida. No mérito, sustenta inexistência de prova material que comprove a atividade rural da autora.

Em contrarrazões, a autora alega que a apelação é intempestiva, uma vez que, como o INSS não compareceu à audiência injustificadamente, a data de sua realização é o marco inicial para contagem do prazo para interposição do recurso.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johnson de Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...
Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).
Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, o INSS deveria ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

A apelação, ao contrário do que afirma a autora, é tempestiva. O recurso foi protocolado em 11/08/2015. A intimação do INSS deve ser pessoal, nos termos da lei, tendo ocorrido em 17/07/2015, conforme oposição do ciente em sentença, fls. 53.

O prazo legal para interposição não foi extrapolado.

Análise o mérito.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 22.05.2013, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou aos autos os documentos de fls. 17 a 35.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não

desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002).

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ assim decidiu, em sede de repercussão geral:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou aos autos apenas a certidão de casamento, assento lavrado em 03.11 (ano ilegível, década de 70), onde consta a qualificação do marido como lavrador.

Em apelação, o INSS anexou aos autos informações constantes no sistema CNIS/Dataprev que informam vínculos exclusivamente urbanos em nome do marido da autora desde 1994, aposentando-se por invalidez em 14.02.2007.

Após a aposentadoria do marido, a autora deveria ter juntado aos autos documentos em nome próprio, para servir de início de prova material, o que não ocorreu.

Quanto aos documentos de fls. 18/35, comprovam apenas a atividade rural de seu pai e de seu irmão, não sendo extensiva à autora já que não compõem o mesmo núcleo familiar.

Embora a prova testemunhal tenha confirmado o trabalho da autora na atividade rural, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149. Aos 55 anos de idade, portanto, não restou comprovada sua condição como rurícola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017171-62.2016.4.03.9999/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TONI ADRIANO MARTINS incapaz
ADVOGADO	:	SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
REPRESENTANTE	:	BENEDITA MARTINS PINEDA
ADVOGADO	:	SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	:	00023878520158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, representada por sua genitora e curadora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a cessação da benesse, na via administrativa, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória.

Pretende, o apelante, que seja reformada a sentença sustentando a ausência de comprovação de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária e juros de mora, prequestionando a matéria, para fins recursais (fls. 89/102).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 107/113).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento do apelo autárquico (fls. 116/122).

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (30/6/2012, fl. 19) e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela (10/12/2015), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS em seus exatos limites, restrito à hipossuficiência econômica do promovente e consectários legais.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963,

submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas" (RE nº 580963).

A vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não impedindo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, relewa anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

EI 00072617120124036112, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1870719, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015:

AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido".

AR 00082598120084030000, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados".

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJE 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo

sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dê s que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência econômica, importa examinar o estudo social coligido aos autos, produzido em 29/8/2015 (fls. 57/60).

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora, com 34 anos, portadora de Síndrome de Down e retardo mental moderado, conforme laudo médico (fls. 62/65), reside com a mãe, de 57 anos, e um sobrinho, de 4 anos, idades à data do estudo socioeconômico. Moram em casa alugada, localizada em área central da cidade de Ribeirão Grande/SP, dotada de infraestrutura (energia elétrica, abastecimento de água, pavimentação asfáltica e coleta de lixo), composta por nove cômodos, dentre eles, dois banheiros, com chão revestido com piso cerâmica, telhas de barro sem forro, paredes internas e externas com pinturas conservadas, em boas condições, abrigando com qualidade os integrantes do núcleo familiar. A residência dispõe de móveis e eletrodomésticos (geladeira, fogão e televisor de 24 polegadas) ruins e que não oferecem boas condições de uso.

As despesas giravam em torno de R\$ 1.280,00, consistindo em aluguel (R\$ 400,00), tarifas de água e energia elétrica (R\$ 100,00), gás (R\$ 25,00), alimentação (R\$ 400,00) e parcelas de empréstimo consignado (R\$ 300,00) e em loja de móvel (R\$ 55,00).

No que diz com a elucidação da renda familiar, conquanto tenha sido apontado, no estudo social, o importe de R\$ 1.100,00, verifica-se, pelo extrato do CNIS acostado a fls. 43, que perfaz, ao tempo da realização do laudo socioeconômico, o valor de R\$ 1.185,18, advindo da aposentadoria por invalidez titularizada pela genitora do vindicante.

No que concerne ao desconto da mencionada aposentação, ultrapassa o valor do salário mínimo, o que não permite seja elidida da contabilização da renda da família.

Cabe, ainda, lembrar que, na aceção da Lei nº 12.435/2011, o sobrinho do postulante não integra o conceito de família para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, observando-se, também, que aquele frequenta creche de segunda a sexta-feira, o dia todo, recebe auxílio financeiro, roupas e calçados de sua genitora, que trabalha como costureira, com registro em CTPS, auferindo salário de R\$ 907,00, e eventualmente, pensão alimentícia paga por seu pai, no valor de R\$ 300,00.

Considerado, assim, o núcleo de duas pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 592,59, suplantando a metade do salário mínimo (R\$ 394,00), à época, de R\$ 788,00.

Não se descarta da informação da perita, no sentido de que o autor precisa realizar tratamento dentário, não ofertado pelo SUS, e não possui dinheiro para tanto. Contudo, tal alegação é, certamente, vaga, não havendo sequer menção ao importe que, eventualmente, seria dispendido para custeá-lo.

Ademais, há relato de que a renda mensal resta impactada em face do desconto de parcelas de empréstimo consignado e de compra de móveis, e não da deficiência ostentada pelo postulante, posto que não há registro de dispêndios com medicamentos, o mesmo frequenta a APAE e vem tendo acompanhamento médico, fonoaudiológico e fisioterápico regularmente.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

Não se descarta a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se novamente a concessão do benefício, cessado face às alterações das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21, *caput*, da Lei nº 8.742/93, quando o requerente, que residia com a irmã, passou a morar com a mãe (fl. 62). Nessa hipótese, resta, de todo modo, franqueado ao pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.**

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017636-71.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017636-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	BENEDITA FERNANDES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP326501 IVANA RACHEL CASADEI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10018304320158260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 72/73 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 76/85, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos necessários para concessão do benefício.

Recebido o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 88/90), no sentido do provimento do recurso de apelação.

Pelo despacho de fl. 91, o réu foi intimado a apresentar contrarrazões, tendo deixado de se manifestar.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do

Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: RE nº 580.963 e REsp 1355052 (IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO, PARA FINS DE RENDA *PER CAPITA*); RCL 4374 e REsp 1112557 (POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

1- BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. 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.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao

núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

2. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

No presente caso, a autora completou em 22 de junho de 2007, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 4 de março de 2015, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 13.

A ausência de condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 3 de setembro de 2015 (fls. 54/57) informa que a autora reside com o esposo, em imóvel próprio.

A renda familiar deriva do benefício de aposentadoria recebido pelo esposo, no valor de um salário mínimo. O esposo é idoso, devendo a renda por ele auferida em razão do benefício previdenciário ser excluída do cômputo da renda *per capita*.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo (09/12/2014 - fl. 16).

3- CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso da sentença de improcedência reformada nesta Corte, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a BENEDITA FERNANDES DE OLIVEIRA com data de início do benefício - (DIB: 09/12/2014), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente

o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018687-20.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018687-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MAURO FAIO
ADVOGADO	:	SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043742620128260168 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 12/68).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de perda da qualidade de segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 26/02/2016.

O(A) autor(a) apela, alegando, que a incapacidade surgiu no período que mantinha a qualidade de segurado(a). Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o(a) autor(a) verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de: 07/10/1985 a 15/02/1986, 01/07/1986 a 28/02/1987, 16/05/1989 a 18/12/1992, 02/01/1996 a 29/03/1996, 01/12/1999 a 14/01/2000, 01/04/2002 a 31/01/2003, 01/08/2003 a 31/12/2005, 02/01/2006 a 31/01/2011 e 01/08/2013 a 31/12/2013.

Em consulta ao sítio do Ministério do Trabalho e Emprego, realizada nesta data, restou verificada a situação do desemprego involuntário, conforme comprovante de recebimento de seguro desemprego (que anexo a esta decisão) após o término do vínculo empregatício encerrado em 30/01/2011, sendo aplicável o disposto no art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91, pelo que o período de graça fica estendido por mais 12 (doze) meses, totalizando 24 (vinte e quatro) meses.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A qualidade de segurado indica a existência de vínculo entre o trabalhador e a Previdência Social, cabendo ao art. 15 da Lei nº 8.213/91 estabelecer condições para que ele mantenha tal qualidade no chamado período de graça, no qual há a extensão da cobertura previdenciária, independentemente de contribuições.
2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
3. Tendo o ex-segurado recebido o benefício de seguro-desemprego, que, por sua vez, tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministério do Trabalho e Emprego, atende ao comando legal de registro da situação de desemprego no órgão competente.
4. Ocorrendo o óbito durante o chamado "período de graça", não há falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, razão pela qual seus dependentes fazem jus à pensão por morte.
5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRDRESP 200200638697, RESP 439021, DJE 06.10.2008, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura).

Portanto, a parte autora não perdeu a qualidade de segurado(a).

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 104/108, o(a) autor(a) é portador(a) de "gonartrose bilateral CID M17, Lombalgia CID M 54.5, Presença de prótese de válvula cardíaca CID Z 95.2, Transtornos de Valva aórtica CID 135.8, Hipertensão Arterial Sistêmica CID I 10".

O perito judicial conclui pela incapacidade parcial e temporária do(a) autor(a), bem como ressalta a incapacidade para o trabalho habitual de serviços gerais, desde meados de 2012.

Assim, evidenciada a incapacidade para a atividade habitual, é de se conceder o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91, eis que a parte autora conta atualmente com 50 anos, sendo possível a reabilitação profissional. Destaque-se que já trabalhou como guarda em associação.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ 30/06/1997, p. 31099, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p. 1492).

Faz jus, portanto, à concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, aos 03/12/2012 (fls. 77), com RMI a ser calculada nos termos da Lei 8.213/91.

Observo que a manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o trabalhador, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar exercendo sua atividade laboral para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada ou efetuou contribuições.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (03/12/2012), com RMI a ser calculada nos termos da Lei 8.213/91, descontados eventuais valores a título de mesmo benefício ou benefício inacumulável. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 1% ao mês, contados do termo inicial do benefício, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até data desta decisão, conforme Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020095-46.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020095-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
---------	---

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ179978 GLAUCO GOMES FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA ANTONIA MUZARDO COLOMBARA
ADVOGADO	:	SP264821 LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN
No. ORIG.	:	10016790420148260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença parental.

A r. sentença de fls. 171/173 julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do auxílio-doença parental, a partir da data da citação, com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela.

Em razões recursais de fls. 181/193, inicialmente, requer o INSS a submissão do *decisum* ao reexame obrigatório. No mais, pugna pela reforma da decisão, ao fundamento de não ser devido o benefício ora pleiteado ante a ausência de previsão legal, bem como em razão de a autora não se encontrar incapacitada para o trabalho. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP.

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do C. STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início do benefício (29/08/2014) e da prolação da sentença (07/01/2016), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos, motivo pelo qual entendo não ser o caso de reexame obrigatório.

Pretende a autora a concessão de auxílio-doença parental, ou seja, que o INSS conceda seu afastamento remunerado de suas atividades laborais com o fim de cuidar de sua filha, a qual se encontra acometida pela doença de Wilson, que causa limitações a sua vida diária necessitando de cuidados constantes.

Analisando os autos, verifico que, em que pese a impossibilidade desse Relator não se sensibilizar com o caso dos autos, ainda mais se tratando da possibilidade de se promover na espécie o que senso comum entenderia por Justiça, certo é que a pretensão versada nos autos não prospera.

Primeiro, porque a autora não está incapacitada para o exercício da atividade laboral. Aliás, sequer suscitou tal fato na exordial.

Segundo, porque o benefício ora pleiteado pela autora não tem previsão no ordenamento jurídico.

Esclareça-se que é vedado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, ainda mais, na hipótese, de se criar uma nova espécie de benefício previdenciário, sem a indicação da respectiva fonte de custeio, em evidente afronta ao art. 195, §5º da Constituição Federal.

"§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

Ademais, destaco que a legislação previdenciária prevê, para o presente caso, a possibilidade de concessão de amparo social ao deficiente, sendo certo que referido benefício se enquadra de forma mais acertada na pretensão e necessidade da autora e sua família.

Sendo assim, de rigor a reforma da sentença, julgando-se improcedente o pedido de concessão do benefício.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo do INSS**, reformando a decisão para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doenças parental, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

	2016.03.99.021171-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LINDALCI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP265196 RENATO DE PAIVA GRILO
No. ORIG.	:	10075839420148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data da cessação da benesse, na via administrativa, discriminados os consectários, mantida a tutela jurídica provisória inicialmente concedida.

Requer, o apelante, preliminarmente, a subsunção da sentença ao reexame necessário, bem assim a suspensão do cumprimento de seus efeitos, invocando a irreversibilidade da tutela concedida. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, prequestionando a matéria, para fins recursais (fls. 155/174).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 179/185).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo parcial provimento do apelo autárquico, no que concerne aos consectários legais e verba honorária debatidos (fls. 195/198).

Em síntese, o relatório.

A teor do disposto no artigo 1.011 do Novo CPC, conheço do recurso de apelação de fls. 155/174, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (30/10/2014, fl. 21) e da prolação da sentença (26/4/2016), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários-mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS.

Quanto ao pedido de suspensão do cumprimento da sentença, em sede de antecipação de tutela, na verdade, confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, relewa anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL E MEMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

No caso dos autos, o laudo médico realizado em 28/8/2015 (fls. 117/127) considerou a parte autora, então com 56 anos de idade (nascida em 27/3/1959, fl. 17), portadora de esquizofrenia consolidada e irreversível, incapacitada para as atividades laborativas e, também, para as atividades da vida diária.

Quanto à hipossuficiência, importa analisar o estudo social coligido aos autos, produzido em 06/7/2015 (fls. 102/111).

Segundo o laudo adrede confeccionado, a proponente reside com o cônjuge (61 anos), um filho, Douglas Rodrigues da Silva, solteiro (28 anos), e uma neta (15 anos), idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

A neta é filha de Glau cimara da Silva, outra filha e cuidadora da vindicante, e, por ocasião da visita domiciliar, não se encontrava na residência, tendo sido informado que estava em férias, na casa de parentes.

Moram em casa própria, localizada em bairro dotado de infraestrutura (asfalto, água, esgoto, transporte público, hospital municipal e centro de saúde), construída em alvenaria, com forro e piso de cerâmica, composta por cozinha, sala e sala de jantar, três quartos, banheiro, área de serviço e garagem, apresentando bom estado de conservação e higiene. A residência está guarnecida com móveis e eletrodomésticos, dentre os quais, fogão, geladeira, máquina de lavar roupa, televisor e DVD.

O cônjuge da promovente é idoso e doente (cardiopata e diabético) e o filho apresenta obesidade mórbida e hipertensão arterial.

A autora evita contato interpessoal, apresenta comportamento de isolamento, não planeja, administra ou, tampouco, executa as tarefas domésticas, necessitando do auxílio de terceiros. Está recebendo tratamento médico multidisciplinar especializado com psiquiatra, ortopedista, oncologista, urologista e pneumologista.

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 1.215,00, consistindo em tarifas de água e energia elétrica (R\$ 200,00), gás (R\$ 55,00), crédito de celular (R\$ 30,00), vestuário (R\$ 100,00), combustível (R\$ 150,00), alimentação e produtos de higiene e limpeza (R\$ 600,00) e medicamentos (R\$ 80,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

No que diz com a elucidação da renda familiar, conquanto tenha sido apontado, no estudo social, o importe de R\$ 1.175,00, ao tempo da realização do laudo socioeconômico (07/2015), mostra-se, pelos extratos do Sistema Plenus, acostados a fls. 156/157, que a renda é superior, pois, para a competência 04/2016, perfaz o valor de R\$ 1.717,32, advindo da aposentadoria por invalidez titularizada pelo consorte da proponente. O filho está desempregado há sete anos.

No que tange à mencionada aposentação, ultrapassa o valor do salário mínimo, o que não permite seja elidida da contabilização da renda da família.

Cabe, ainda, lembrar que, na acepção da Lei nº 12.435/2011, a neta da postulante não integra o conceito de família para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, observando-se, ainda, que sua genitora reside na casa vizinha.

Considerado, assim, o núcleo de três pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 572,44, suplantando meio salário mínimo (R\$ 440,00), de R\$ 880,00, para a mesma competência 04/2016.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

A reforçar mais essa conclusão, veja-se que a família conta com telefone celular e o filho, que reside com a autora, possui veículo (Saveiro, ano 2004), notando-se que há gastos da família com crédito de celular e combustível, à ordem de R\$ 180,00, incompatíveis com a alegada situação de miserabilidade.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada. §

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021506-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021506-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARIOVALDO SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN

No. ORIG.	: 00013243720148260486 1 Vr QUATA/SP
-----------	--------------------------------------

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previdenciário ou acidentário.

O Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Quatá/SP julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença acidentário, desde 02/08/2014, convertendo em aposentadoria por invalidez acidentária desde a data do laudo pericial, aos 29/05/2015. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos em que explicita. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Isenção de custas e despesas processuais. Foi deferida a concessão de tutela antecipada.

Sentença proferida em 29/09/2015, não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Consoante se observa do benefício concedido na via administrativa, espécie 91 - acidente de trabalho (fls. 54); da conclusão do laudo pericial, que atestou o acidente de trabalho ocasionando doença do trabalho (fls. 97/102), e dos benefícios concedidos na sentença, de natureza acidentária (fls. 117/125), verifico que trata o feito de acidente de trabalho.

Assim, tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 64, §1º, do CPC/2015, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021968-81.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021968-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG107638 ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EMILIA FERREIRA PARLADORE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
No. ORIG.	: 30046304420138260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, desde o

requerimento administrativo, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória.

Requer, o apelante, preliminarmente, a subsunção da sentença ao reexame necessário, bem assim a suspensão do cumprimento de seus efeitos, invocando a irreversibilidade da tutela concedida. No mérito, sustenta a ausência de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária, juros de mora e verba honorária, prequestionando a matéria, para fins recursais (fls. 92/102).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 107/121).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento do apelo autárquico (fls. 126/128).

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Pois bem

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (09/12/2013, fl. 23) e da prolação da sentença, quando houve a antecipação da tutela (10/12/2015), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS.

A preliminar suscitada pelo INSS, visando a concessão de efeito suspensivo ao seu apelo, não merece conhecimento, visto que não houve impugnação, em momento oportuno, acerca da antecipação dos efeitos da sentença.

Quanto à insurgência da autarquia em relação à antecipação de tutela concedida pelo Juízo *a quo*, a matéria será analisada após exame do mérito.

Nesse, discute-se o direito da parte autora à concessão de amparo assistencial ao idoso.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido *"editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas"* (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

No caso vertente, a postulante nasceu em 23/11/1933 (cf. fl. 19), o que descortina o implemento do requisito etário.

Quanto à hipossuficiência, importa analisar o estudo social coligido aos autos em 22/5/2015 (fls. 61/65).

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside com o cônjuge, de 82 anos de idade, à data do estudo socioeconômico. Moram em casa própria, simples, porém de tamanho e conservação satisfatória, localizada em área dotada de infraestrutura (água tratada, rede de esgoto, transporte público regular e próxima a posto de saúde e hospital), construída em alvenaria, com piso, composta por três quartos, duas salas, cozinha, banheiro e áreas na frente e fundo, dispondo de móveis e eletrodomésticos, dentre os quais, fogão, geladeira e televisor, os dois últimos, pequenos.

Na garagem da casa foi constatada a existência de um veículo Chevrolet Chevette em nome do cônjuge da promovente, que, no entanto, não soube informar o ano de fabricação, bem assim um Volkswagen Gol, que o mesmo alega pertencer ao seu filho, que se separou recentemente e não tem "lugar para deixar o carro".

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 775,56, consistindo em tarifas de água e energia elétrica (R\$ 125,56), gás (R\$ 50,00), combustível (R\$ 100,00), alimentação (R\$ 400,00) e medicamentos (R\$ 100,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A renda familiar advém da aposentadoria por invalidez titularizada pelo consorte, no valor de um salário mínimo.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão da mencionada aposentação, por não ultrapassar o valor de um salário mínimo, de modo que, sendo composto o núcleo familiar, unicamente, pelo casal, não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela recorrida.

Não obstante, sopesados todos os elementos probantes amealhados, e a despeito da ausência de renda familiar *per capita* da vindicante, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

A reforçar mais essa conclusão, veja-se que o relato das despesas enfrentadas pela família carece de maiores esclarecimentos, não havendo demonstrativo de que superem a renda mensal da família, notando-se, inclusive, que há gastos mensais com combustível, à ordem de R\$ 100,00, visto que o casal conta com automóvel, fatos incompatíveis com a alegada situação de miserabilidade.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA PRELIMINAR SUSCITADA PELO INSS E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À SUA APELAÇÃO, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022268-43.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022268-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP330723 FERNANDA MENDES DE SOUZA
No. ORIG.	:	15.00.00109-8 1 Vt NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde a DER, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade. Subsidiariamente postula seja a DIB fixada na data da juntada da perícia médica e seja alterado o critério de cálculo da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

Considerando que a r. sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não se aplicam as novas regras previstas no artigo 496 e §§ do Novo CPC.

Assim, quando o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/1973.

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. 1 - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) . Inadmissível, assim, o reexame necessário.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Ressalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para

a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha. Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado. Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-limite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um artelho; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicção gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A **Lei nº 12.435/2011** deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àqueles deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela **Lei nº 12.470/2011**, passando a ter a seguinte dicção:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* o artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que "instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tornando-se despicie da referência à necessidade de trabalho.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o*

Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80)." (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "*A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica*" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8o Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

CASO CONCRETO

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora não possui renda, vivendo num quarto alugado. Possui ex-mulher e dois filhos, mas não mantém contato com a primeira há décadas e os filhos não lhe prestam auxílio.

Forçoso é reconhecer, assim, que resta satisfeito o requisito da miserabilidade.

Porém, quanto ao **requisito da deficiência**, não restou caracterizado, nos termos do laudo médico.

No caso vertente, segundo o laudo pericial, o autor sofre de hepatite C, com cirrose hepática avançada, encontrando-se estabilizada (f.65/70).

O perito foi claro em esclarecer que a doença causa incapacidade para o trabalho, **mas respondeu negativamente a todos os quesitos relativos à ocorrência da deficiência** (f. 68/69).

In casu, assim, tal condição não implica limitação na participação social, de modo que não resta satisfeito o requisito do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, à luz da atual legislação.

À vista do conjunto probatório, infere-se ser indevida a concessão do benefício, porque a parte autora é doente, não propriamente deficiente para fins assistenciais.

Ou seja, as dificuldades, no caso, encontram-se no campo exclusivo do trabalho, **não podendo o benefício assistencial ser concedido como substituto de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.

Enfim, por conta de sua condição de saúde, a parte autora não sofre **segregação** típica das pessoas com deficiência.

Trata-se de caso a ser tutelado pelo **seguro social** (artigo 201 da CF) ou pela saúde (artigo 196 da CF).

Enfim, a autora sofre de doenças, geradora de invalidez para o trabalho, risco social coberto pela previdência social até o advento da Lei nº 13.146/2013, cuja cobertura depende do pagamento de contribuições, na forma dos artigos 201, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, que têm a seguinte dicção:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

À vista do exposto, a situação fática prevista neste processo não permite a incidência da regra do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, *supra*).

A concessão generosa de benefícios assistências não pode ser aceita, sobretudo porque são OS POBRES quem pagam por esses benefícios concedidos com base nas lamúrias e sentimentalismos.

São tantos os pobres que "dão duro" e trabalham nas adversidades. E são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC.

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022788-03.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022788-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCA MARIA DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP191632 FABIANO BANDECA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG.	:	14.00.00086-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 83/85, declarada à fl. 94, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 101/110, inicialmente, requer o INSS a cassação da tutela. No mais, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Igualmente inconformada, em recurso adesivo de fls. 115/118, requer a autora a alteração do termo inicial.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP.

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do C. STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início do benefício (08/2015) e da prolação da sentença (14/01/2016), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos, motivo pelo qual entendo não ser o caso de reexame obrigatório.

Ainda antes de adentrar no mérito, esclareço que a análise do cabimento da tutela antecipada será efetuada após a apreciação do mérito, acaso remanesça interesse.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

Em consulta ao CNIS de fl. 74, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 16/10/1982 a 20/05/1983 e 13/06/1985 a 08/07/1986 e vertera contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS de 01/07/1987 a 31/07/1987, 01/01/2007 a 30/06/2008 e 01/01/2015 a 31/01/2015.

O laudo pericial de fls. 46/55 concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada desde a data da perícia (25/04/2015).

Em que pese o fato da incapacidade restar demonstrada, verifica-se que à época do seu início atestado pela perícia judicial, a parte autora não havia vertido as contribuições necessárias ao cumprimento do requisito carência (após a perda da qualidade, em 16/08/2009, contribuiu por apenas um mês - 01/2015), não sendo caso de dispensa deste requisito, uma vez que as patologias diagnosticadas no exame pericial não estão elencadas no rol do art. 151 da Lei de Benefícios.

Desta feita, não faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, eis que não preenchido o requisito da carência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso adesivo da autora e dou provimento à apelação do INSS**, reformando a r. sentença, para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma acima fundamentada. **Caso a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023321-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023321-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE TEATO PINTO
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049719620118260372 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 10/10/2011 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/25).

Foi deferida a tutela antecipada.

O INSS interpôs agravo de instrumento, que foi convertido em agravo retido neste Tribunal.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora recebe aposentadoria por idade desde agosto/2013, sendo que os benefícios são inacumuláveis. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o disposto na assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 22/07/2015.

A parte autora apela, alegando que tem direito ao recebimento do benefício por incapacidade até a data de início da aposentadoria por idade. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 126/128, o(a) autor(a), nascido(a) em 1942, sofre de dor crônica poliarticular e coluna lombar e cervical, com acometimento dos tornozelos e pés há cerca de 3 (três) anos, por gota, causando impotência funcional importante para sua locomoção, estando incapacitado de maneira total e permanente. Fixou a data de início da incapacidade em 12/09/2011.

No caso, a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1993 a 2004. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 02/06/2004 a 18/11/2005, 20/12/2005 a 31/05/2008. Perdeu a qualidade de segurado(a) e voltou a verter recolhimentos como contribuinte facultativo para as competências de 01/05/2013 a 30/06/2013.

Na data do ajuizamento da ação, aos 10/10/2011 e na data de início da incapacidade fixada pelo perito, aos 12/09/2011, a parte autora já havia perdido a qualidade de segurado(a), nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, eis que já havia transcorrido mais de 3 (três) anos, contados do encerramento de seu último auxílio-doença, aos 31/05/2008.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA

QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

No que tange aos recolhimentos previdenciários realizados para as competências de 01/05/2013 a 30/06/2013, a incapacidade é preexistente, sendo aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Além disso, a parte autora não cumpriu 1/3 do período de carência para computar as contribuições anteriores para efeito de carência, vez que efetuou apenas duas contribuições.

A manutenção da improcedência do pedido é de rigor, porém, sob outro fundamento.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025091-87.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025091-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSARIA CONCEICAO DE SOUZA MORAES
ADVOGADO	:	SP190675 JOSÉ AUGUSTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	15.00.00019-8 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários, antecipada a tutela jurídica provisória.

Pretende o INSS que seja reformada a sentença, sustentando a ausência de comprovação da miserabilidade, invocando, ainda, o caráter subsidiário do benefício de prestação continuada. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, prequestionando a matéria para fins recursais (fls. 92/97).

A parte apelada apresentou suas contrarrazões (fls. 106/109).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo parcial provimento do apelo autárquico, no que concerne à correção monetária e honorários advocatícios fixados (fls. 112/115).

Em síntese, o relatório.

A teor do disposto no artigo 1.011 do Novo CPC, conheço do recurso de apelação de fls. 92/97, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, negando-lhe seguimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (20/11/2014, fl. 18) e da prolação da sentença (20/4/2016), bem como o valor da benesse (um salário mínimo), verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial ao idoso.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado,

atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido."

(EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados."

(AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP

1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dêz que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

Na espécie, a postulante nasceu em 19/11/1949 (cf. fls. 13/14), o que descortina o implemento do requisito etário.

No entanto, não resulta demonstrada a hipossuficiência.

Com efeito, segundo estudo social realizado em 20/8/2015, coligido aos autos a fls. 70/72, a demandante reside com o cônjuge, então com 67 anos de idade.

Moram em casa própria, de madeira, metade com forro de madeira e piso frio, a outra metade sem forro e vermelhão no chão, composta de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, e guarnecida com móveis simples, mas em razoável estado de conservação, e eletrodomésticos (geladeira, fogão e televisão, entre outros). O quintal é de terra e, na casa vizinha, reside o filho da proponente com a família.

A família possui um veículo Fiesta, ano 1995.

As despesas, à época do laudo, giravam em torno de R\$ 585,00, consistindo em tarifas de água e energia elétrica (R\$ 74,00), IPTU (R\$ 111,00), alimentação (R\$ 300,00), prestação do veículo e medicamentos (R\$ 100,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A renda familiar advém da aposentadoria do consorte, de valor mínimo.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão da mencionada aposentação, por não ultrapassar o valor de um salário mínimo, de modo que, sendo composto o núcleo familiar, unicamente, pelo casal, não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela promovente.

Não obstante, sopesados todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e imersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

A reforçar mais essa conclusão, veja-se que o relato das despesas enfrentadas pela família carece de maiores esclarecimentos. A alegação de gastos com medicamentos é, certamente, vaga, sem olvidar que o casal conta com um veículo, cuja renda mensal comporta seu financiamento, com prestações que, ao que se denota, estão em dia.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado (e.g.: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005).

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à pretendente deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida nasentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da exigibilidade, consoante disposto no art. 98, § 3º, do novo CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026360-64.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026360-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE FATIMA SILVA
ADVOGADO	:	SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
CODINOME	:	MARIA APARECIDA DE FATIMA SILVA HONORIO
No. ORIG.	:	30003452020138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 19/11/2013 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/30).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação, com abono anual. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos em que explicita. Fixou honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação até a sentença e honorários periciais em 01 salário mínimo. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 11/08/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando a preexistência da incapacidade em relação à nova filiação. Pede atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da sentença.

Com contrarrazões da parte autora.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial seja fixado em requerimento administrativo, efetuado em 18/10/2013.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 11/08/2015, publicada antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, datado de 01/07/2014 e acostado às fls. 58/62, o(a) autor(a), nascido(a) em 1960, sofre de hérnia de disco da coluna cervical com mielopatia, hipertensão arterial e transtorno depressivo moderado, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente para o trabalho.

Indagado sobre o início da incapacidade, não soube precisar, informando que a incapacidade vem do agravamento de seus males, sendo que o agravamento se deu há 2 (dois) anos, isto é 01/07/2012.

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas, bem como a conclusão pericial, e tratando-se de doenças de evolução ao longo do tempo, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do reingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte facultativo(a), com recolhimentos a partir de 09/2012.

Destaque-se que a parte autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual, para as competências de 01/01/1997 a 30/11/1997. Permaneceu por mais de 14 (quatorze) anos sem contribuir, voltando a efetuar contribuições a partir de 01/09/2012, quando seus males já estavam agravados e estava totalmente incapacitada.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com relação aos honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 305, de 07/10/2014, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R\$ 62,13 (sessenta e dois reais e treze centavos) e o máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais). Assim a referida verba é fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

REJEITO A PRELIMINAR DE EFEITO SUSPENSIVO E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais). REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA. Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026756-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026756-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	AUGUSTO INACIO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116691920128260038 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 124/125 julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 136/140, requer a autora a reforma da sentença, nos termos da inicial. Prequestiona a legislação de regência. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica. Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A carência e a qualidade de segurado restaram suficientemente comprovadas nos autos por meio do extrato do sistema CNIS, pelo qual se verifica que a parte autora manteve vínculos empregatícios no interregno descontinuo entre 1/3/81 a 05/2006, tendo percebido auxílio-doença de 29/8/04 a 4/9/14.

Quanto ao requisito incapacidade, o laudo pericial de 23.6.15, às fls. 109/112, concluiu que parte autora apresenta alterações degenerativas da coluna vertebral e seqüela de cirurgia na coluna que causaram limitações na mobilidade e encontrava-se incapacitada de forma total e definitiva desde 25.9.12 (DII).

Considerando que o perito faz menção à incapacidade total e permanente, e os documentos médicos de fls. 13/14, 16/23, 32/53 e 85/86 e o histórico de vida laboral (servente de pedreiro) e que conta atualmente com 51 anos de idade, com baixa escolaridade, somado à notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, de rigor a reforma da r. sentença para julgar procedente o pedido.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 21/8/14 (fl. 80), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

3. CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Com a reforma da sentença, resta prejudicado o prequestionamento para fins de interposição de recursos extraordinários.

TUTELA ESPECÍFICA

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a AUGUSTO INÁCIO DE OLIVEIRA NETO, com data de início do benefício - (DIB 21/8/14), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou provimento à apelação do autor** para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, acrescidos os atrasados de correção monetária e os juros de mora na forma acima fundamentada e condenado o réu em honorários de advogado fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027130-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027130-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBSON ANDREU FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS
REPRESENTANTE	:	ANTONIO LUIZ FERREIRA
ADVOGADO	:	SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00006977120148260150 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A tutela antecipada foi concedida à fl. 115.

A r. sentença de fls. 134/136 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 140/143, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a parte autora preenchido o requisito legal da miserabilidade.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 158/159), no sentido do provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Considerando que entre o termo inicial do benefício (05/03/2014), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (25/08/2015), as parcelas em atraso não atingem valor a determinar o reexame necessário, nos termos da legislação processual, não conheço da remessa oficial.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 1152/1398

(DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: RE nº 580.963 e REsp 1355052 (IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO, PARA FINS DE RENDA *PER CAPITA*); RCL 4374 e REsp 1112557 (POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

1 - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade*

de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a cidadão social e economicamente vulnerável.
5. 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.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

2. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

No presente caso, o preenchimento do requisito legal da deficiência restou incontroverso, considerando a ausência de insurgência do réu em apelação.

No entanto, a ausência de condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família não foi demonstrada. O estudo social datado de 12 de maio de 2014 (fls. 96/97) informa que o requerente reside com os genitores em imóvel próprio, de seis cômodos.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, do benefício de aposentadoria recebido pelo genitor, no valor de R\$1.200,00. O extrato do PLENUS de fl. 112 revela que o valor do benefício à época do estudo era de R\$1.556,75.

Desta forma, considerando o conjunto probatório dos autos, verifico que o autor não logrou demonstrar situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial e reforma da sentença.

Por derradeiro, cumpre destacar que a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §3º, III, do CPC, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no artigo 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do réu**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. **Revogo a tutela antecipada. Comunique-se ao INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027613-87.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027613-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PANINI FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	:	SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	10051443320148260038 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 96/98 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais (fls. 104/118), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a parte autora comprovado o labor rural, de não ser devido o cômputo do período rural anterior a novembro de 1991 para efeito de carência, bem como a presunção relativa das anotações em CTPS. Insurge-se contra os critérios de fixação de correção monetária e juros de mora.

Suscita questionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a

respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Reconhecimento de trabalho rural para fins previdenciários e concessão de aposentadoria por idade: Súmula/STJ n. 149; REsp 1354908/SP (COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL) REsp 1352791/SP (AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA); REsp 1348633/SP (RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO); REsp 1321493/PR (TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE) e; REsp 1.304.479 (EXTENSÃO DA DE PROVA MATERIAL EM NOME DE UM INTEGRANTE DO NÚCLEO FAMILIAR).

Conseqüências: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

Inicialmente, considerando que entre o termo inicial do benefício (06/11/2012), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (20/07/2015), as parcelas em atraso não atingem valor a determinar o reexame necessário, nos termos da legislação processual, não

conheço da remessa oficial.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no

Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n.

11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente.

Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas.

Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART. 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe

10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

A autora completou o requisito idade mínima em 02/11/2009 (fl. 13), anteriormente ao ajuizamento da ação, que ocorreu em 23/09/2014 e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a cópia das CTPSs da autora de fls. 17/34, com vínculos rurícolas no período de 1971 a 2008, e o extrato do CNIS de fls. 38/39, com vínculos rurícolas no período de 1975 a 2007.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, o trabalho rural anotado em CTPS, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. Além disso, a qualificação da autora como trabalhadora rural constante da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui início razoável de prova material da sua atividade rural.

As testemunhas ouvidas (fls. 86/87), as quais conhecem a autora há 35 e 40 anos, corroboraram firmemente o labor rurícola da autora, inclusive mencionando os nomes das fazendas em que esta trabalhou (Fazendas Colorado, Morro Grande, Santa Maria e Usina Virgulino, antiga Sempre), até o ano de 2010.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, verifico que a autora comprovou a carência e idade mínima necessárias para concessão do benefício, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

4. CONSECTÁRIOS

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca da correção monetária e juros de mora, pois a r. sentença o condenou exatamente nos moldes da reforma requerida.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA APARECIDA PANINI FERNANDES, com data de início do benefício - (DIB: 06/11/2012), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do réu**, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. **Concedo a tutela específica.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029579-85.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029579-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	TEREZINHA VENTURA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	00059057620158260481 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, aos 31/03/2015, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls. 17/132).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, aos 21/08/2015, com correção monetária pelo INPC, a partir do vencimento de cada prestação, além de juros de mora a partir da citação. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Iseção de custas e despesas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 19/01/2016, submetida ao reexame necessário.

A parte autor apela, alegando que deve ser concedida aposentadoria por invalidez, a verba honorária deve ser elevada para 15% e o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da suspensão administrativa, aos 31/03/2015.

O INSS apela, alegando a preexistência da doença incapacitante, bem como, a incapacidade é apenas parcial, não havendo motivos para conceder benefício para segurado(a) facultativo(a), que não se submete a esforços físicos. Pede a reforma da sentença. Caso mantida a procedência, requer que a correção monetária observe o disposto na Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 48/56, o(a) autor(a), nascido em 02/08/1963, sofre de discopatia degenerativa de coluna

cervical, artrose cervical, hérnia discal cervical, tendinopatia de membro superior esquerdo, epicondilite de membro superior direito e depressão moderada, estando incapacitada de maneira parcial e permanente, impossibilitada de exercer atividades nas quais esteja exposta a riscos ergonômicos, como esforços físicos.

Informou que a parte autora relatou sequela de estérno e fratura de arcos costais à esquerda, porém compensada.

Indagado sobre o início da doença, respondeu não poder afirmar. Indagado sobre o início da incapacidade, respondeu que a parte autora relata início há 1 (um) ano (resposta ao quesito nº 17 do INSS).

O Juízo não está adstrito ao laudo pericial. As doenças e lesões que acometem a parte autora são crônicas e degenerativas, de progressão ao longo do tempo, que não surgem de uma hora para outra.

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas e tratando-se de doenças de evolução ao longo do tempo, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do ingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte facultativo(a), com recolhimentos a partir de 06/2013, quando contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade.

Destaque-se que a parte autora procedeu ao recolhimento de 14 contribuições como contribuinte facultativa, de 01/06/2013 a 31/07/2014, já idosa e portadora dos males incapacitantes, com o fito de lograr benefício indevido.

Nem se fale que sua incapacidade se deu em virtude de fratura dos arcos costais, pois o perito não afirmou isso. Ao contrário, asseverou que tais fraturas estão compensadas, sendo que a incapacidade se deve aos males degenerativos.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a) a partir da competência de 06/2013.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030054-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030054-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP326185 EVANDRO LUIZ FÁVARO MACEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	14.00.00131-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 09/04/2014 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, em 13/05/2014, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/21).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (13/05/2014), com gratificação natalina. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos em que explicita. Isenção de custas. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 24/08/2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela. Preliminarmente, pede a suspensão da tutela antecipada. No mérito, alega inexistência de incapacidade total e permanente. A parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício. Pede a reforma da sentença. Caso mantida a sentença, pede que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, a correção monetária observe a Lei 11.960/09 e os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Contrarrazões da parte autora.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados em 15%.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

De início, observo que a sentença extrapolou os limites do pedido, uma vez que concedeu aposentadoria por invalidez, sendo que a inicial requereu a concessão de auxílio-doença.

O princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões não suscitadas, bem como de condenar a parte em quantidade superior à que foi demandada (art. 128 e 460, CPC).

Nesse sentido, já decidiu o STJ:

"A sentença 'extra petita' é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença 'de natureza diversa da pedida' ou que condena em 'objeto diverso' do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la" (RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol AASP 1.027/156, RP 6/326, em 185).

ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA E JULGO PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL, A APELAÇÃO E O RECURSO ADESIVO.

Em consonância com o art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015, em homenagem ao princípio da economia processual, ações cujas decisões logravam anulação em segundo grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito.

Assim, superado o obstáculo formal, deve-se adentrar ao mérito da causa já madura, procedendo ao julgamento dos pedidos efetivamente formulados.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 515 DO CPC. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - A parte autora ingressou com a ação para obtenção de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sendo-lhe concedido, pela r. sentença monocrática, o benefício da aposentadoria por idade.

2 - Em virtude da concessão de aposentadoria por idade não ter sido objeto do pedido da parte autora, a mesma não poderia ter sido deferida pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantida por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento extra petita.

3 - O art. 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

4 - Exegese do art. 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

5 - (...)

9 - Reconhecido o lapso temporal desempenhado no meio rural, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei n.º 8.213/91. 10 - Termo inicial da revisão fixado na data do requerimento administrativo. 11 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal. 12 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. 13 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 14 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 15 - Remessa oficial e apelação providas. Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Tutela específica concedida.

(TRF, 3ª R., 9ª T., AC 01139377619994039999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, -DJF3 Judicial 1, 16/09/2009, p. 1741).

Considerando que já houve apresentação de defesa pela autarquia e produzidas as provas necessárias ao deslinde da questão, passo à análise do feito.

Para a concessão de auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 67/75, o(a) autor(a), nascido(a) em 18/04/1948, sofre de espondilose lombar, patologia de caráter degenerativo, progressivo e irreversível, que causa repercussão em atividades que exijam movimentos com sobrecarga ou esforço sobre a coluna, estando incapacitado(a) de maneira parcial e permanente para o trabalho.

Indagado sobre o início da doença, respondeu ser difícil determinar, por se tratar de patologia de caráter progressivo. Fixou o início da incapacidade em novembro/2013, baseado em atestado médico datado de 04/11/2013 (fls. 17).

O Juízo não está adstrito ao laudo pericial. As doenças e lesões que acometem a parte autora são crônicas e degenerativas, de

progressão ao longo do tempo, inerentes ao grupo etário e que não surgem de uma hora para outra.

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas e tratando-se de doenças de evolução ao longo do tempo, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do reingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, com recolhimentos a partir de 03/2012, quando contava com 63 (sessenta e três) anos de idade. Destaque-se que a parte autora manteve vínculo empregatício de 01/09/2004 a 31/12/2004. Perdeu a qualidade de segurado(a), permanecendo por mais de 7 (sete) anos sem contribuir ou comprovar o exercício de atividade vinculada à Previdência Social, voltando a efetuar contribuições a partir de 03/2012, quando já idoso(a) e incapacitado(a).

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a) a partir da competência de 03/2012.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA E JULGO PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL, A APELAÇÃO E O RECURSO ADESVISO, E, NOS TERMOS DO ART. 1.013, § 3º, INC. I, DO CPC/2015, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030535-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030535-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MACIEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10016591820138260666 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 04/07/2013 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 24/57).

Foi deferida a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, no valor de 91% do salário-de-benefício, desde a cessação administrativa ou da citação, caso não haja prova daquela data. Prestações em atraso acrescidas de correção

monetária e juros de mora nos termos em que explicita. Determinado o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 300,00.

Sentença proferida em 26/08/2014, não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela, requerendo que reste determinado a impossibilidade de cessação do benefício sem nova ação proposta pelo INSS, com perícia judicial que comprove a recuperação da capacidade laboral.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 26/08/2014, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão de auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 106/111, o(a) autor(a), nascido(a) em 1960, sofre de compressão radicular, estando incapacitada de maneira total e temporária para o trabalho, desde 11/12/2012.

O Juízo não está adstrito ao laudo pericial. As doenças e lesões que acometem a parte autora são crônicas e degenerativas, de progressão ao longo do tempo e que não surgem de uma hora para outra.

Ademais, constou do laudo pericial que a parte autora informou sofrer de dores na coluna há 7 (sete) anos, tendo iniciado tratamento há 7 (sete) anos. Ademais, consta de perícia realizada no INSS em 30/04/2013 (fls. 51), que a parte autora apresenta PCR positivo desde 2008, havendo diversos receituários médicos de anti-inflamatórios acostados à inicial, datados de 2007 e 2008 (fls. 24/30).

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas e tratando-se de doenças de evolução ao longo do tempo, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do reingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, com recolhimentos nos períodos de 01/08/2011 a 31/12/2011 e de 01/02/2013 a 30/04/2013. Destaque-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1989 a 2000. Perdeu a qualidade de segurado(a) e voltou a manter pequeno vínculo, de 01/04/2005 a 01/09/2005 (05 meses). Perdeu novamente a qualidade de segurado(a), permanecendo por 7 (sete) anos sem contribuir ao RGPS. Vou a verter recolhimentos como contribuinte individual, a partir da competência de 01/08/2011, quando seus males já estavam agravados ao longo dos anos, eis que há comprovação de tratamento médico para dores na coluna desde 2007 e resultado de exame de PCR positivo desde 2008.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a) a partir da competência de 08/2011.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030541-11.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030541-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EZEQUIAS JOSE SANTANA
ADVOGADO	:	SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
No. ORIG.	:	10027479120138260666 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela concedida às fls. 115/116.

A r. sentença de fls. 201/203 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício na via administrativa, com os consectários que especifica. Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais de fls. 207/214, requer o INSS a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ser devido o benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que a parte autora não preencheu os requisitos autorizadores à sua concessão, pugnando pela implantação do auxílio-doença com reavaliação em dois anos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014)

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo proroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de

120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação do INSS.

O laudo pericial de fls. 167/172 concluiu a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, por apresentar "*quadro psiquiátrico ainda instável, podendo de acordo com evolução clínica recuperar a condição laboral*". Afirma, ainda, que "*a data de início da incapacidade é a data da última internação psiquiátrica*", a qual ocorreu em 03/2013, devendo ser reavaliado em dois anos.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à **concessão do benefício de auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Nos moldes preconizados pelo art. 101 da Lei de Benefícios, o segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e **tratamento dispensado gratuitamente**, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Desta feita, se verificada, através de perícia médica e observados todos os princípios do contraditório e da ampla defesa na via administrativa, a requalificação da capacidade laboral da parte autora, o Instituto Autárquico poderá cessar o benefício administrativamente. Mantido o termo inicial do benefício, bem como os critérios referentes aos consectários legais, como fixados pela r. sentença, à minguada de impugnação das partes e em observância ao princípio da "*non reformatio in pejus*".

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, reformando a r. sentença para conceder o benefício de auxílio-doença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida anteriormente.**

Oficie-se ao Instituto Autárquico para adaptar o cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela ao teor desta decisão.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031292-95.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031292-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CAROLINA DE FATIMA RODRIGUES FERNANDES
ADVOGADO	:	SP356869 VINICIUS ADRIANO CASSAMASIMO RAMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233283 JOSÉ ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10057406620158260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

CAROLINA DE FÁTIMA RODRIGUES FERNANDES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento da pensão por morte de ELIAS DIAS FERNANDES, falecido em 17.07.1994.

Narra a inicial que a autora, nascida em 24.07.1994, é filha do falecido. Alega que tem direito ao restabelecimento do benefício até a conclusão do curso universitário, em razão da dependência econômica.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela (fls. 176/196), sustentando, em síntese, que tem direito ao restabelecimento do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ

A perda da condição de dependente decorre de imposição legal, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - (...)

III - (...)

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência, com extinção do benefício, desobrigando-se a autarquia da manutenção de pagamentos.

Nesse sentido, decidiu o STJ em sede de recurso repetitivo:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ - Resp 1369832/SP, 1ª Seção - DJe 07/08/2013 - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima).

Assim, a autora não tem direito ao restabelecimento da pensão por morte.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031368-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031368-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LENILDA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	11.00.00064-5 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa do auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho, que perdurou de 15/09/2010 a 31/01/2011.

O Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Monte Mor/SP julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de

aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício acidentário, aos 31/01/2011. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos em que explicita. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Determinou o pagamento das custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 08/05/2015, não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS.

Recurso adesivo da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Consoante se observa do benefício concedido na via administrativa, espécie 91 - acidente de trabalho (fls. 26/30) e da conclusão do laudo pericial, que atestou incapacidade desde o início do benefício acidentário, aos 15/09/2010, afirmando tratar-se da mesma doença, sem nenhum grau de melhora, verifico que cuida o feito de acidente de trabalho.

Assim, tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 64, §1º, do CPC/2015, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031758-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031758-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CINTHYA GOMES TORRES
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024448720138260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

CINTHYA GOMES TORRES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de CÉSAR FERNANDES BASTOS, falecido em 29.05.2005.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50. Sem custas processuais.

A autora apela (fls. 114/118), requerendo a anulação da sentença, tendo em vista que não foi determinada a produção de prova testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar o alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.

I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para se considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve com prova r sua dependência econômica, nos termos do §4º do mesmo dispositivo legal.

II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fls. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide.

III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para com prova ção da dependência econômica da autora para com seu

filho falecido.

IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas".

(TRF 3ª Região - 10ª Turma - AC 2005.61.27.002063-8 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento - DJU 09.04.2008 - p. 1204)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRODUÇÃO DE PRVA TESTEMUNHAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de matéria de fato, é nula a decisão proferida em julgamento antecipado da lide à revelia da necessária instrução processual, notadamente, em casos semelhantes ao deste feito, quando a prova testemunhal, requerida pela parte, elucidaria elementos fáticos a motivarem o convencimento do juiz, fato reconhecido pelo MM. Juiz sentenciante. Precedentes: AC 1997.01.00.030187-5/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), DJU 20.11.2003, p. 108; AC 9401020370/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebelo (Conv.), DJU de 17.09.2001, p. 456 e AC 2004.70.05.006763-8/PR, TRF/4ª Região, Rel.: Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU de 14.02.2007.

2. Apelação da autora provida para anular a sentença recorrida. Prejudicados a Remessa Oficial e o Recurso de Apelação do INSS".

(TRF 1ª Região - 1ª Turma - AC 2002.33.00.006539-5 - Rel. Juiz Fed. Conv. Itelmar Raydan Evangelista - e-DJF1 01.07.2008 - p. 41)

DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que seja produzida a prova oral, prosseguindo o feito em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031849-82.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031849-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUCIA DE CAMPOS CAMARGO
ADVOGADO	:	SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	16.00.00060-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de averbação de tempo de serviço rural, condenando o INSS a expedir a certidão de tempo de serviço de 01.01.1969 a 31.12.1971.

Sentença proferida em 07.07.2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material do tempo de serviço rural reconhecido e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a atividade rurícola de 01.01.1969 a 31.12.1971, a autora juntou certidão de casamento dos pais, celebrado em 08.06.1946, onde o pai se declarou lavrador; certidão de nascimento, lavrado em 01.07.1949, onde os pais foram qualificados como lavradores; certidão do registro de imóveis de Tatuí, onde consta que o pai recebeu por herança uma legítima de 8 alqueires, em 12.05.1931.

Do conjunto probatório, extrai-se que o pai da autora era lavrador quando se casou, em 1946, e quando a autora nasceu, em 1949, não havendo prova da atividade rurícola em período posterior.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora como lavradora, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, embora as testemunhas corroborem a labuta nas lides rurais e a autora alegue haver trabalhado na roça até os 38 anos de idade, não existem nos autos quaisquer documentos que a qualifiquem como rurícola.

Não foram apresentados, também, documentos em nome dos pais ou de familiares, qualificando-os como rurais, contemporâneos ao período que a autora pretende ver reconhecido.

Assim, ausente prova material do trabalho rural, a atividade restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031966-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031966-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SANTA ANDRADE TOSTA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022632320128260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos (fls. 15/21).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenado o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 31/08/2015.

O(A) autor(a) apela. Alega cerceamento de defesa, ao argumento de necessidade de perícia por especialista. No mérito, alega que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, pois conta com 65 anos de idade e é trabalhadora rural e faxineira.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo *a quo*. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Assim, em respeito ao Princípio da Legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela não realização de nova prova pericial por profissional especialista na moléstia alegada pela parte autora.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentada nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ.

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido.

(AC - 1963771, Proc. 00015512020114036140, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 Data: 09/01/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o pedido de reestabelecimento de auxílio-doença.

- O laudo atesta que o periciado tem diagnóstico de fibromialgia. Afirma que não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo. Aduz que o autor refere dores, porém não há sinal de desuso, não há hipotrofia, não há perda muscular, não há restrição articular, não havendo, portanto, incapacidade; não há radiculopatia ou redução da mobilidade da coluna. Conclui que não há doença incapacitante atualmente.

- Consta relatório do assistente técnico do autor, concluindo que ele está inapto para o trabalho habitual.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar.

- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo.

- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

- A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

- Observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada.

- Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- A parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos. - Impossível o deferimento do pleito.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente im procedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido.

(AC - 2023629, Proc. 00386672120144039999, 00015512020114036140, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1, data:12/06/2015)

carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial e sua complementação, acostados às fls. 85/95 e de 119/122, atesta que a parte autora sofre de espondilodiscoartrose em coluna lombar, sem sinais de compressão nervosa (radiculopatia), não havendo incapacidade para as atividades habituais.

Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032318-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032318-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00023702320148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 07/29).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com abono anual, desde a citação. Foi deferida a tutela antecipada. Prestações em atraso acrescidas de juros de mora desde a citação em 12% ao ano, além de correção monetária nos termos da Lei 6.899/81 e índices fornecidos pelo TRF da 3ª Região. Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, além de honorários periciais em um salário mínimo. Sentença proferida em 17/11/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, alega que a parte autora possui 52 anos e pode exercer diversas atividades. Caso mantida a procedência, o termo inicial deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial, os honorários advocatícios e periciais devem ser reduzidos e a correção monetária e juros de mora devem observar o disposto na Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data da cessação do auxílio-doença na via administrativa, aos 25/12/2013, e os honorários advocatícios sejam majorados.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fuses, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida em 17/11/2015, antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 51/60, atesta que a parte autora sofre de gota com comprometimento articular e renal e Síndrome do Túnel do Carpo, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente, pois as lesões articulares e renais são de acentuada gravidade. Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à data de cessação do auxílio-doença, aos 07/02/2014 (fls. 42).

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior, compensados reciprocamente.

Com relação aos honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 305, de 07/10/2014, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R\$ 62,13 (sessenta e dois reais e treze centavos) e o máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais). Assim a referida verba é fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

REJEITO A PRELIMINAR, NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à data de cessação do auxílio-doença, aos 07/02/2014, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ; reduzir os honorários periciais, fixando-os em R\$ 200,00 (duzentos reais); estabelecer que a execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF, sendo que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032518-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032518-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP308469 RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BRAULINA DA SILVA BOSCATO
ADVOGADO	:	SP109791 KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	13.00.00041-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/19).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação do auxílio-doença, aos 20/04/2015. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 24/09/2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela. Preliminarmente, pede a suspensão da tutela antecipada. No mérito, alega que a parte autora não possui carência nem qualidade de segurado(a) no momento da incapacidade. Pede a reforma da sentença. Caso mantida a condenação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial e a correção monetária e os juros de mora observe os termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 66/71, atesta que a parte autora sofre de depressão desde junho/2013 e artrose no pé direito desde janeiro/2014, estando incapacitada de maneira total e permanente em razão da artrose no pé.

Assim, correta a sentença ao conceder aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. OG FERNANDES).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício resta mantido no dia seguinte à data de cessação do auxílio-doença na via administrativa, aos 20/04/2015, pois a cessação foi indevida.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior, compensados reciprocamente.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

REJEITO A PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032652-65.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032652-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES BRITO FELIX
ADVOGADO	:	SP261821 THIAGO LUIS HUBER VICENTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR036607 REINALDO CORDEIRO NETO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10025996720158260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos (fls. 09/25).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenado o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita. Sentença proferida em 17/02/2016.

O(A) autor(a) apela, alegando que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Sustenta que a doença da qual sofre é oportunista, pois o que motivou a concessão do auxílio-doença na via administrativa foi fratura no pé. Sustenta cerceamento de defesa, sendo necessária a complementação do laudo pericial. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Reputo desnecessária realização de nova perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado. Além disso, sua conclusão baseou-se em exame clínico minucioso.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO

IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 45/49, atesta que a parte autora teve fratura já sanada no pé esquerdo, havendo leve insuficiência vascular no pé esquerdo, que no momento não está grave, havendo incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam deambulação rotineira ou permanecer longo período em pés.

Constou do histórico do laudo pericial que a parte autora trabalhava em escritório servindo café e ajudando e serviços básicos, sem esforço dentro do escritório da empresa. Permaneceu nesta atividade por 3 (três) anos. Antes trabalhou por mais de 30 (trinta) anos em salão de cabeleireiro como depiladora e manicure.

Conclusão indeclinável é a de que não há incapacidade para as atividades habituais desenvolvidas pela parte autora, pois trabalhava em escritório em atividade sem esforço físicos e trabalhou por mais de 30 anos como manicure e depiladora, atividades que não exigem deambulação nem permanecer o tempo inteiro em pé.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária para as atividades habituais, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

Mesmo que assim não fôsse, como bem observado pelo Juízo *a quo*, a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1975 a 1981. Permaneceu por mais de 30 (trinta) anos sem contribuir ao RGPS, perdendo a qualidade de segurado(a). Voltou a verter recolhimentos somente em 01/03/2013, quando contava com 59 (cinquenta e nove) anos, isto é, já em idade avançada, para em seguida requerer benefício por incapacidade.

Destarte, a parte autora alega que sua doença é oportunista, tendo em vista ser decorrente de fratura de pé esquerdo. Ocorre que a parte autora não comprovou a data em que ocorreu a fratura, sendo que constou do laudo pericial, datado de 24/06/2015, que seu deu há dois anos, isto é, em meados de 2013. Dado que permaneceu por mais de 30 (trinta) anos sem contribuir, voltando a contribuir somente a partir de 01/03/2013, é ônus que lhe compete comprovar que a incapacidade não é preexistente, ônus do qual não se desincumbiu. Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46827/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011008-03.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.011008-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ISABELLY DAFNY DE FRANCA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
REPRESENTANTE	:	FABIELLI DE FRANCA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08007143720138120041 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

Decisão

Agravo regimental interposto contra acórdão da Nona Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de pensão por morte, julgando prejudicado o recurso adesivo.

A parte autora, ora agravante, alega que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

É o relatório.

Decido.

O acórdão foi proferido na vigência do CPC/2015.

O art. 1.021 do CPC/2015 prevê que "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal".

A parte autora se insurge contra acórdão proferido pela Nona Turma.

Os recursos cabíveis contra o acórdão são os embargos de declaração, na hipótese de existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, e os recursos especial e extraordinário, para o Superior Tribunal de Justiça e para o Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nas hipóteses previstas nos arts. 1.029 a 1.035 do CPC/2015.

O recurso interposto não é admissível, configurado o erro grosseiro por não haver previsão de utilização do agravo interno para impugnar decisão do colegiado.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2015.03.99.019396-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE CARVALHO PAIAO
ADVOGADO	:	MS011007 ANA PAULA SILVA DE SOUZA
No. ORIG.	:	08007453120148120006 1 Vr CAMAPUA/MS

Decisão

Agravo regimental interposto contra acórdão da Nova Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

A parte autora, ora agravante, alega que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

É o relatório.

Decido.

O acórdão foi proferido na vigência do CPC/2015.

O art. 1.021 do CPC/2015 prevê que "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal"

A parte autora se insurge contra acórdão proferido pela Nona Turma.

Os recursos cabíveis contra o acórdão são os embargos de declaração, na hipótese de existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, e os recursos especial e extraordinário, para o Superior Tribunal de Justiça e para o Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nas hipóteses previstas nos arts. 1.029 a 1.035 do CPC/2015.

O recurso interposto não é admissível, configurado o erro grosseiro por não haver previsão de utilização do agravo interno para impugnar decisão do colegiado.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.03.99.018812-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	JOSE ROBERTO BATTISTELLA
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
AGRAVADO	:	Acórdão de fls. 81/93
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10062621020158260038 3 Vr ARARAS/SP

Decisão

Agravo legal interposto contra acórdão da Nona Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do autor, mantendo a improcedência do pedido, em ação objetivando o reconhecimento ao direito de renúncia do benefício, com o recálculo de nova aposentadoria, considerando no cálculo o tempo de contribuição posterior à aposentadoria que ora recebe.

O ora agravante requer o atendimento integral do pedido inicial, tendo em vista o julgamento do recurso repetitivo decidido recentemente pelo STJ.

É o relatório.

Decido.

A decisão foi proferida na vigência do CPC/2015.

O art. 1.021 do CPC/2015 prevê que "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal"

O autor se insurge contra acórdão proferido pela Nona Turma.

Os recursos cabíveis contra o acórdão são os embargos de declaração, na hipótese de existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, e os recursos especial e extraordinário, para o Superior Tribunal de Justiça e para o Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nas hipóteses previstas nos arts. 1.029 a 1.035 do CPC/2015.

O recurso interposto não é admissível, configurado o erro grosseiro por não haver previsão de utilização do agravo interno para impugnar decisão do colegiado.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022624-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022624-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NELSON PARIZOTO
ADVOGADO	:	SP313371 RAFAEL PACCOLA DANELON
No. ORIG.	:	00018874720148260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida nos autos de medida cautelar de exibição de documentos, para instruir pedido de conversão do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez acidentária. Requer a autarquia previdenciária seja reformado o julgado, a fim de ser denegado o pedido.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o sumário.

No caso, trata-se de medida cautelar de exibição de documentos, de caráter preparatório ao ajuizamento de ação ordinária que visa à concessão de benefício de natureza acidentária.

Ao expor a causa de pedir, aponta a necessidade da exibição do Processo Administrativo de concessão do benefício de auxílio-acidente decorrente do acidente de trabalho (Espécie 94 - NB 107.000331-7) para ajuizamento de ação ordinária de conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho

."
O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Destarte, não possui este Tribunal Federal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta Corte para a apreciação do recurso interposto nos autos, nos termos do art. 33, inciso XIII, parte final, do Regimento Interno desta Corte c/c 932, I, do Código de Processo Civil, **determino a remessa do feito ao**

São Paulo, 19 de outubro de 2016.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5887/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032176-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032176-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outros(as)
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00125-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada em 31/07/2013 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/32).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o disposto na assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 28/05/2015.

A parte autora apela, alegando que após sua reafiliação no RGPS, verteu mais de 4 (quatro) contribuições, sendo que o perito fixou a data de início da incapacidade em janeiro/2013. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia,

infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 68/73, o(a) autor(a), nascido(a) em 1946, sofre de osteoartrite nos dedos das mãos, osteoartrose lombar e cegueira no olho esquerdo, estando incapacitado(a) de maneira total e permanente desde janeiro/2013.

O Juízo não está adstrito ao laudo pericial. A fixação da data de início da incapacidade em janeiro/2013 não é verossímil, pois o perito não explicou como chegou a tal conclusão. Além disso, a parte autora declarou e as testemunhas confirmaram que ela não trabalha há vários anos (fls. 110).

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas, bem como o fato de serem males crônicos e degenerativos, que não surgem de uma hora para outra, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do reingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, com recolhimentos a partir da competência de 07/2012, quando contava com 66 (sessenta e seis) anos de idade.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a).

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010549-08.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.010549-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MILTON DONIZETE DE LEMOS
ADVOGADO	:	PR019887 WILLYAN ROWER SOARES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00105490820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial e também a conversão de atividade comum em especial (conversão inversa), com o reconhecimento do direito à aposentadoria especial desde a DER da aposentadoria por tempo de contribuição que ora recebe (25/10/2006). Subsidiariamente, requer majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria que recebe, no caso de reconhecimento apenas parcial das condições especiais de trabalho.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo as condições especiais de trabalho no período de 15/04/1978 a 31/08/1978 e de 01/01/2004 a 08/03/2006, com o que o autor tem direito não à aposentadoria especial, mas apenas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida na via administrativa. Sem antecipação de tutela. Desconto dos valores já recebidos a título de benefício previdenciário. Correção monetária e juros nos termos da Resolução 134/2010 do CJF e normas posteriores, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 29/01/2015.

O autor apela, requerendo a produção de prova pericial e a procedência integral do pedido.

O INSS também apela, alegando que não foram cumpridos os requisitos para o reconhecimento das condições especiais de trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johansom di Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode

interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A comprovação da natureza especial de atividades é feita por meio de formulário específico e laudo técnico da empresa, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, ou por Perfil Profissiográfico Previdenciário, não se caracterizando o alegado cerceamento de defesa, uma vez que é ônus do autor a apresentação dos documentos.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO.

PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 20050142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Para comprovar a natureza especial das atividades, no processo administrativo ora analisado, o autor juntou PPP e formulário técnico.

As atividades exercidas nos períodos de 05/08/1982 a 01/06/1986, 20/08/1986 a 10/09/1988 e de 14/09/1988 a 05/03/1997 já foram reconhecidas administrativamente pelo INSS como submetida a condições especiais.

O autor pretende o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 15/04/1978 a 31/08/1978, quando trabalhou como auxiliar de eletricitista na empresa Osvaldo Fiori, e de 06/03/1997 a 11/10/2006, na empresa Cia Brasileira de Alumínio, na função de encarregado de operações.

O anexo III do Decreto 53.381/1964 elenca a eletricidade como agente nocivo, em seu item 1.1.8:

Eletricidade - operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes. Eletricistas, cabistas, montadores e outros.

Para o período de 15/04/1978 a 31/08/1978, não foi apresentado laudo técnico, apenas o formulário de fls. 75. A informação de exposição habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts restou comprovada somente com o formulário. Ausente laudo técnico, não há como se considerar a atividade como especial, já que a atividade de auxiliar de eletricitista não está enquadrada pelos decretos regulamentadores, com o que não restam atendidos os requisitos para o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período.

Para o período de 06/03/1997 a 11/10/2006, o autor apresentou PPP datado de 08/03/2006, onde consta que a atividade desenvolvida era de supervisão, operação e manutenção de equipamentos de 3,8 Kv até 245 Kv. A seção de registros ambientais especifica a exposição a eletricidade e a radiações ionizantes.

Embora seja mencionado somente o responsável pelos registros ambientais no período de 01/01/2004 até a data da expedição do PPP, nada obsta que se reconheça as condições especiais de trabalho a partir de 06/03/1997. Isso porque o próprio INSS reconheceu a validade do documento para período anterior à menção do responsável técnico, já que reconheceu administrativamente tais condições de 14/09/1988 a 05/03/1997, com base em referido documento.

Embora não haja menção expressa à mensuração da tensão elétrica, se as atividades do autor foram desenvolvidas em supervisão, operação e manutenção de equipamentos de 3,8 Kv até 245 Kv, é óbvio que está submetido a variação de voltagem em muito superior ao limite estabelecido em lei.

As atividades não estavam expressamente enquadradas no Decreto 53.381/64.

Mas o rol das atividades é exemplificativo, razão pela qual, mesmo que a atividade não conste especificamente do anexo II do Decreto 83.080/79, a própria atividade desempenhada nas empresas, por si só, já induz ao raciocínio de que não há razões para sua exclusão. O fato de o agente agressivo "eletricidade" não ter sido reproduzido no Decreto 83080, de 24.01.1979, não afasta o caráter nocivo de tal atividade, tanto é que foi incluído na OF/MPAS/SPS/GAB 95/96, em seu código 1.1.3, dentro do campo de aplicação "radiações". O caráter exemplificativo do rol de atividades especiais da citada norma regulamentar foi reconhecido no RESP 1306113/SC (repetitivo), de relatoria do Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção (DJe 07/03/2013):

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

A exposição habitual e permanente está comprovada pelo PPP apresentado, até a data de sua expedição, na empresa Companhia Brasileira de Alumínio.

A atividade especial somente pode ser reconhecida até a expedição do PPP.

A conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, perdeu até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A vedação a partir de então instituída para a transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor do dispositivo legal em questão, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade à legislação positivada à época de seu exercício.

O autor pretende, em 25/10/2006, a conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, em especial, data em que já vigorava a proibição da conversão.

Inviável, portanto, a conversão do tempo de serviço comum em especial.

Mesmo com o reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 31/12/2003 (além do período posterior já reconhecido em sentença), o autor não atinge os 25 anos de atividade especial na DER, com o que o autor tem direito à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o acréscimo decorrente do reconhecimento da atividade especial de 06/03/1997 a 08/03/2006.

Pagamento dos valores atrasados, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações e à remessa oficial, para excluir da condenação o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 15/04/1978 a 31/08/1978 e para reconhecer as condições especiais de trabalho de 06/03/1997 a 31/12/2003 (mantida o reconhecimento do período de 01/01/2004 a 08/03/2006, em primeira instância). Com tais alterações, o autor não tem direito à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, porém tem direito à revisão do benefício recebido desde 25/10/2006, nos termos acima explicitados. Fixo os critérios de incidência dos juros e correção monetária como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003182-02.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.003182-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	HERITON AUGUSTO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00031820220154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 20.06.1985 a 24.03.1987, de 03.12.1998 a 04.09.2012 e de 01.05.2013 a 14.03.2014. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios.

Sentença proferida em 04.03.2016, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, pleiteando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas como "tomeiro mecânico" e a concessão da aposentadoria especial.

Apela o INSS, alegando não haver prova das condições especiais de trabalho reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até ao advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
 2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
 3. *Agravo desprovido.*
- (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias da CTPS e PPPs de fls. 24/25, 27/28 e 33/37.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 20.06.1985 a 24.03.1987, de 03.12.1998 a 04.09.2012 e de 01.05.2013 a 14.03.2014, em que o autor esteve submetido a níveis de ruído superiores ao limite legal.

Entendo que, para o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas na condição de "torneiro mecânico", é obrigatória a apresentação do laudo técnico ou do PPP, comprovando a exposição a agente agressivo, porém, curvo-me ao entendimento desta Turma, no sentido de que as condições especiais de trabalho na função podem ser reconhecidas por equiparação à de "esmerilhador", e reconheço a natureza especial das atividades exercidas de 01.04.1987 a 19.06.1988.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 01.12.2014, conta o autor com 25 anos, 3 meses e 23 dias de trabalho sob condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer também a natureza especial das atividades exercidas de 01.04.1987 a 19.06.1988, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo - 01.12.2014. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos

vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025437-50.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.025437-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RICARDO BARBOSA DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00254375020114036301 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 23.05.1983 a 29.06.2004. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Sentença proferida em 17.07.2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que

"Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Ressalvo que o INSS já reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 23.05.1983 a 28.04.1995, restando o período incontestado.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPP (fls. 71/72) emitido por General Motors do Brasil Ltda. indicando submissão a nível de ruído de 91 dB, de 23.05.1983 a 29.06.2004 (data do documento).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 29.04.1995 a 29.06.2004, fazendo o autor jus à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008845-77.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008845-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLEUMIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP069183 ARGEMIRO SERENI PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00088457720154036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 06.11.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 03.07.2016, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários, e os autos subiram a esta Corte pela remessa oficial.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença cujo valor não ultrapassa o determinado no art. 496, parágrafo 3º, I, do CPC/2015, não conheço do reexame necessário.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028164-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028164-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	GLAUCO GOMES FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIA ERCILIA PINOTTI DOS REIS
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	10016394320158260347 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para averbar o tempo de serviço rural pleiteado na inicial e conceder aposentadoria rural por idade, desde o requerimento administrativo. Despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 880, 00.

Sentença submetida ao reexame necessário prolatada em 24.02.2016.

Apela o INSS, requer, preliminarmente, a extinção do feito sem resolução de mérito diante da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, alega não estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, postula a fixação da DIB na data da citação e a exclusão da condenação em honorários sucumbenciais. Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Não é caso de remessa oficial, pois a condenação não atinge o mínimo legal.

A preliminar arguida não merece prosperar, uma vez que ao contrário do que sustenta a autarquia a autora realizou requerimento administrativo em 09.09.2014, que restou indeferido (fls. 24/25). Portanto, não há que se falar em ausência de interesse processual. A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johanson de Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...
Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.*

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era trabalhador rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/diarista/em regime de economia familiar. A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 03.05.2014, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou CTPS.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(RESP 284386 - Proc: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp- DJ 04/02/2002)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ assim decidiu, em sede de repercussão geral:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao

alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que **o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).**

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar a atividade rural a autora juntou aos autos contrato de venda e compra de imóvel rural em nome do pai, datado de 09.03.1978 e certidão de casamento, assento lavrado em 1982, onde seu marido é qualificado como lavrador.

Breves vínculos urbanos não desqualificam a atividade rural da autora.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Cumprida a carência de 180 meses, nos termos da legislação.

A prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (18.04.2011), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

REJEITO a preliminar.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

REJEITO a preliminar.

São Paulo, 28 de setembro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001340-61.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001340-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSVALDO ORTEGA DELGADO
ADVOGADO	:	SP224732 FABIO ROBERTO SGOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00013406120134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, concedendo o benefício a partir da DER (13/09/2013). Pagamento das prestações vencidas com juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Não submetida ao reexame necessário, prolatada em 04/03/2016.

Intimado pessoalmente em 26/04/2016, o INSS apelou, alegando a inexistência de prova material da condição de rurícola, em período imediatamente anterior, e o não cumprimento da carência exigida em lei. Se vencido, requer a utilização da TR como índice de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Recebida a apelação tempestiva, no efeito previsto no CPC/2015.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria decidida em súmula e julgamento de recursos repetitivos pelo STJ (Súmula 149, REsps 1352791, 1348633, 1321493, 1304479 e 1354908).

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no

art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era trabalhador(a) rural, tendo exercido sua atividade como bóia-fria/diarista/em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou sua CTPS e certificado de reservista (datado de junho/1972, profissão lavrador).

Constantes da CTPS os seguintes vínculos, de natureza rural e urbana: 27/05/1974 a 23/04/1974, ajudante fiandeiro de lã; 16/09/1979 a 30/11/1979, servente; 07/04/1984 a 25/04/1984, rurícola; 22/07/1985 a 28/07/1986, rurícola; 24/09/1986 a 16/02/1987, rurícola; 01/09/1987 a 30/11/1989, rurícola; 02/02/1990 a 19/04/1990, rurícola; 27/06/1990 a 31/12/1990, rurícola; 04/06/1991 a 06/08/1991, trabalhador rural safrista; 16/08/1999 a 12/11/1999, serviços gerais, CBO 63.150.

O sistema CNIS/Dataprev aponta que, de 01/01/2013 a 10/2013, o autor trabalhava na Câmara Municipal de Vitória Brasil, categoria

agente político, sem natureza do vínculo. Consta ainda vínculo para o mesmo empregador, de 01/07/2004 a 05/01/2005, CBO 5173 (vigia/vigilante, conforme anexo), vínculo estatutário.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se

devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

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

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

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que **os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.**

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A prova apresentada demonstra o trabalho rural do autor.

Breves vínculos urbanos não desvirtuam o trabalho rural.

A atividade de vereador não descaracteriza a atividade rural, nos termos do art. 11, § 9º, V, da Lei 8.213/91, por analogia.

A prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (12/09/2013), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Cumprida a carência de 180 meses, nos termos da legislação.

Devido o benefício a partir do requerimento administrativo indeferido.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Fixo a correção monetária e os juros como segue. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de

poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-91.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.005187-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO APARECIDO FLORENCIO PELAIS
ADVOGADO	:	SP257669 JANAINA DE OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051879120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A parte autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de **1979 a 2009** e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.701.474-0) em aposentadoria especial.

A inicial juntou documentos e cópias do procedimento administrativo.

O INSS apresentou contestação pugnando, em preliminar, pelo reconhecimento da decadência e, no mérito, a improcedência dos pedidos.

O juízo *a quo*, reputando não delimitado o pedido e "em razão da evidente inépcia" da inicial, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV; e 295, I, do CPC-1973. Deixou de condenar a parte autora na verba honorária ante a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação sustentando a existência de delimitação do pedido na inicial. Pugnou, assim, pela reforma do *decisum* para que seja julgado o mérito da lide com base na documentação acostada aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

No despacho de fls. 151 e verso instei as partes a se manifestarem sobre a extinção prematura do feito indicando, naquela oportunidade, que tal caminho não era o mais indicado para o caso concreto uma vez que a parte ré tinha exercido o seu direito de defesa (fls. 81/86 e 117). Além disso, não me pareceu razoável, naquele estágio do processo, deixar de resolver o mérito da presente lide, tendo em vista o considerável lapso temporal entre a data da propositura da ação (02/06/2010) e a data da prolação da sentença (15/05/2015), sem contar os inúmeros atos processuais realizados no decorrer da instrução (fls. 89/114 e 118/137).

Destaquei, ainda, que o novel CPC trouxe lição já defendida por parte considerável da doutrina e jurisprudência, consistente na necessidade de se interpretar o pedido em seu conjunto com a observância do princípio da boa-fé (art. 322, § 2º, do CPC-2015).

Em prol do contraditório participativo, concedi às partes o prazo de 05 (cinco) dias para que se manifestassem sobre os pontos suscitados naquele despacho.

A parte autora repisou os argumentos aduzidos nas razões recursais, consistentes na devida instrução do feito e correta delimitação do pedido inicial. Pleiteou, assim, o julgamento imediato do pedido, nos termos do art. 1013, § 3º, I, do CPC-2015 ou, subsidiariamente, a imediata remessa dos autos à Vara de origem para que o juízo *a quo* julgue o mérito da presente demanda.

Por sua vez, o INSS alegou a inexistência de provas documentais aptas a embasar a procedência do pedido pleiteando, assim, a manutenção da sentença lançada nos autos ou, subsidiariamente, o julgamento de improcedência do pleito formulado na inicial.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

A situação dos autos não exige a anulação da sentença uma vez que cabível, na hipótese, a aplicação do disposto no art. 1.013, § 3º, I do CPC-2015 (art. 515, § 3º do CPC-1973).

Ademais, o novel CPC concedeu especial destaque ao princípio da primazia da resolução de mérito, como se pode perceber do disposto nos arts. 4º, 6º, 932, par. ún., 938, § 1º, dentre outros.

Interpreto o pedido inicial considerando o conjunto da postulação, nos termos do art. 322, § 2º, do CPC-2015.

Entendo, ademais, que o feito está devidamente instruído permitindo, desta forma, a análise do mérito.

Ao caso.

Não conheço de parte do pedido inicial uma vez que os períodos de **19/08/1985 a 21/09/1989, de 09/01/1990 a 14/02/1991 e de 17/05/1991 a 28/04/1995** já foram reconhecidos como especiais pela parte ré, conforme se verifica da documentação de fls. 33/41 dos autos.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma

de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o

entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
3. *Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009).*

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto ao período de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Passo à análise dos períodos controversos.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do(a) autor(a).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos regulamentadores e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Deixo de reconhecer a natureza especial da atividade exercida nos períodos de 06/06/1979 a 08/06/1980, de 01/07/1980 a 30/03/1982, de 18/05/1982 a 02/02/1983, de 09/02/1983 a 28/02/1985 e de 01/06/1985 a 13/08/1985 ante a ausência de prova documental a corroborar o alegado na inicial.

De fato, com relação aos períodos acima especificados a atividade exercida pela parte autora (CTPS de fls. 15/17) não indica enquadramento em atividade considerada especial tomando-se, assim, inviável o acolhimento do pedido inicial nesse ponto.

Consequentemente, os períodos de 06/06/1979 a 08/06/1980, de 01/07/1980 a 30/03/1982, de 18/05/1982 a 02/02/1983, de 09/02/1983 a 28/02/1985 e de 01/06/1985 a 13/08/1985 devem ser reconhecidos como **tempo de serviço comum**.

Reconheço a natureza especial da atividade exercida no período de **29/04/1995 a 01/07/2009**, uma vez que o PPP de fls. 18 conjugado com o documento emitido pelo Complexo Hospitalar Padre Bento em Guarulhos (fls. 137) indicam a exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a agentes biológicos (vírus, bactérias etc.) uma vez que a parte autora laborava no citado complexo hospitalar, mais especificamente no setor de "Banco de Sangue", exercendo a função de auxiliar de laboratório sendo responsável pela coleta de material biológico, orientação e verificação no preparo do paciente para o exame. Além disso, auxiliava os técnicos no preparo de vacinas, estabilizantes e hemoderivados; recuperava material de trabalho, sendo responsável pela lavagem, secagem, separação e embalagem dos mesmos.

Assim, considerando parte do período controverso exercido em condições especiais, conjugada com aqueles intervalos reconhecidos como especiais na via administrativa (fls.48/56) não tem a parte autora 25 anos de trabalho em condições especiais, com o que inviável a concessão da aposentadoria especial, tomando-se viável, apenas, a revisão do benefício já implantado, nos termos acima explicitados.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para afastar a prematura extinção do processo, nos termos do art. art. 1.013, § 3º, I do CPC-2015 (art. 515, § 3º do CPC-1973) e, em consequência, reconheço a natureza especial do período de **29/04/1995 até 01/07/2009** com o que o autor não tem direito à conversão da aposentadoria que ora recebe em especial, mas apenas à revisão do benefício já implantado, nos termos acima explicitados a contar da DER. Fixo o critério de incidência dos juros e correção monetária como segue. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF. Fixo a sucumbência recíproca nos termos do art. 86 do CPC/2015, suspendendo sua exigibilidade por ser o autor beneficiário da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015). Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-77.2012.4.03.6103/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1216/1398

	2012.61.03.000162-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE APARECIDO DE SOUZA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP142143 VALDIRENE SARTORI MEDINA GUIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001627720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (DER: 03/08/1994).

A inicial juntou documentos (fls.09/55).

O Juízo de 1º grau reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC-1973, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução com base no art. 12, da lei 1.060/50.

Sentença proferida em 13/06/2014.

O autor apela sustentando a inoccorrência da decadência, de maneira que faz jus à revisão da RMI nos moldes explicitados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso do autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que fixou em 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão de indeferimento definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, DJe: 21/03/2012, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997).

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido a partir de **03/08/1994** e ação foi proposta em **10/01/2012**. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial, relativamente ao pedido de revisão da RMI pleiteada na inicial.

Consumada, assim, a decadência, na forma do art. 269, IV do CPC-1973 (art. 487, II, do CPC-2015).

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000622-46.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.000622-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LECI CASEMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006224620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada por LECI CASEMIRO DE OLIVEIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com pedido de antecipação de tutela, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos especificados na inicial, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo indeferido (30/05/2011).

A inicial juntou documentos (fls.17/84).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC-1973, para determinar que o INSS reconheça como especial o labor cumprido nos períodos de 02/08/1976 a 31/03/1981, de 01/08/1999 a 29/02/1992 e de 02/03/1992 a 18/01/1995 e implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, a partir da DER. Condenou a autarquia nos consectários. Antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 28/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a ausência de exposição da parte autora ao agente agressivo descrito na inicial, mais especificamente aos períodos anteriores a 01/02/2002 tendo em vista a ausência de responsável técnico. Requer, assim, a reforma do *decisum* para que seja julgado totalmente improcedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Conheço da RO porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem

desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso do autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO

MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante ressaltar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

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

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 06 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de

votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Passo à análise dos períodos controversos.

Reconheço o caráter especial da atividade exercida nos períodos de **02/08/1976 a 31/03/1981, de 01/08/1999 a 29/02/1992 e de 02/03/1992 a 18/01/1995**, uma vez que a documentação juntada aos autos comprova que a parte autora esteve exposta ao agente agressivo ruído em níveis acima do limite de tolerância estipulado na legislação de regência (fls. 33/35, 39/40 e 42/43).

Com o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais de trabalho indicados na inicial, conjugados com o labor especial reconhecido na via administrativa (fls.68/69) e o tempo de serviço comum, o autor tem direito à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, por ter completado os trinta e cinco anos exigidos em lei, conforme tabela anexa.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004039-32.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.004039-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PEDRO MISAEL RODRIGUES SOBRINHO
ADVOGADO	:	MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG112827 THIAGO MOURA SODRE
No. ORIG.	:	00040393220154036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

PEDRO MISAEL RODRIGUES SOBRINHO impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Gerente Executivo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em Dourados/MS, objetivando a concessão de nova aposentadoria por tempo de contribuição e a renúncia da aposentadoria anteriormente concedida independentemente da devolução de qualquer prestação recebida, sob o argumento de que o ato de renúncia do benefício não prejudica o direito adquirido ao tempo de contribuição, podendo ser desfêito o ato de concessão, inclusive para fins de nova concessão através da soma de contribuições vertidas posteriormente à primeira aposentação.

Sustentou a comprovação da liquidez e certeza do direito, consistente no recebimento de nova aposentadoria, com critérios mais vantajosos. Pugnou, assim, pela concessão da segurança para que a autoridade impetrada seja compelida a conceder uma nova aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes explicitados na inicial, com início da vigência fixada na data da impetração.

A inicial juntou documentos (fls. 20/39).

A liminar foi indeferida (fls. 43/44).

A autoridade coatora prestou informações, nos termos do art. 7º, I, da Lei 12.016/09 pugnando, em preliminar, pelo reconhecimento da carência da ação por falta de requerimento administrativo. Ainda em sede preliminar sustentou a inadequação da via eleita, ante a necessidade de dilação probatória. No mérito, sustentou a ausência de ilegalidade e/ou abusividade devido à inexistência de indeferimento de qualquer requerimento administrativo em nome do impetrante, bem como a violação ao art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. Pugnou, assim,

pelo acolhimento das preliminares com a extinção do feito, sem resolução de mérito, ou, caso superadas as matérias preliminares, a denegação da segurança.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 10 da lei 12.016/09 c/c o art. 485, VI, do CPC-2015.

O impetrante apelou, sustentando a comprovação da liquidez e certeza do direito à desaposentação sem qualquer devolução dos valores já recebidos. Pleiteou a concessão do *writ* nos termos expostos na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Em seu parecer o *Parquet* Federal opinou pelo parcial provimento do recurso para que, afastada a prematura extinção do feito, seja reconhecido o direito líquido e certo do impetrante à desaposentação, porém, sem a observância das regras trazidas pela MP 676/2015.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "a" do CPC, por se tratar de matéria objeto de Súmula do STF.

Segundo Nery e Nery, o ato coator que ofende direito líquido e certo "*é o ilegal lato sensu (inconstitucional, ilegal etc.) ou o abusivo, vale dizer, praticado com abuso ou excesso de poder*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 13ª edição, RT, p. 1968).

O *writ* constitucional tem natureza mandamental. Logo, eventual concessão da segurança tem como efeito imediato o desfazimento do ato tido por coator e/ou abusivo.

Aliás, nos casos de mandado de segurança preventivo simples risco de lesão de direito líquido e certo, calcado apenas e tão somente no julgamento subjetivo do impetrante, não tem o condão de embasar eventual provimento mandamental (mandamento inibitório).

Nesse sentido: REsp 18618-0/CE, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo 1ª Turma, Julgamento em 11.05.1992, DJ 15.06.1992. Compulsando os autos, verifico que o impetrante sequer comprovou a iminência do ato coator e/ou abusivo por parte da impetrada (prévio requerimento administrativo) o que denota, de plano, o total descabimento do *writ*. Logo, inexistindo na impetração do *writ* qualquer referência à situação que concretamente viole direito líquido e certo, inviabilizada se torna a concessão da segurança.

Além disso, é da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, LXIX, da Constituição da República de 1988.

Trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual.

Como ensina Celso Agrícola Barbi:

O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos (Do mandado de segurança. Rio de Janeiro; Editora Forense, 1987, p. 87).

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso, faz-se indispensável ampla dilação probatória providência incompatível com o rito do *mandamus*.

Além disso, o mandado de segurança não é instrumento hábil a permitir a anulação de diplomas legais por parte do Poder Judiciário, o que só pode ser validamente alcançado pela via do controle concentrado de constitucionalidade ou, ainda, nos moldes explicitados no art. 97, da CF (cláusula de reserva de plenário).

Almeja o impetrante, por via oblíqua, afastar a aplicabilidade do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, bem como do disposto no art. 181-B do Decreto 3.048/99, com redação dada pelo Decreto 3.265/99.

O mandado de segurança é ação que se destina a impugnar normas que causem efeitos concretos.

Em outros dizeres, o *writ* constitucional deve ser utilizado apenas para afastar a aplicação da norma no caso específico. O *mandamus* deve atacar a situação que objetivamente viole a esfera do direito individual, não sendo cabível, portanto, contra ato normativo de cunho geral e abstrato.

Tal assertiva encontra amparo na jurisprudência do STF, cristalizada no enunciado da Súmula 266 (Data: 13.12.1963), *verbis*:

Súmula nº 266: "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

No mesmo sentido, o entendimento do STJ: AgRg no RMS 33.011/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 10.12.2013, DJe 19.12.2013.

Assim, quer seja pela inadequação da via eleita, quer seja pela impossibilidade da utilização do mandado de segurança para atacar lei em tese, ausente, no caso, a liquidez e certeza do direito supostamente violado ou ameaçado.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001060-09.2016.4.03.6117/SP

	2016.61.17.001060-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSINETE BEZERRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP239107 JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00010600920164036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

ROSINETE BEZERRA DE SOUZA impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Chefe do Serviço de Benefícios da Agência do INSS em Jaú/SP, objetivando seja compelida a impetrada a proceder à inclusão do período de trabalho de **03/01/2001 a 04/03/2008** em que laborou como empregada doméstica, para fins de contagem de tempo e carência nos autos do processo administrativo em que pleiteia a concessão da aposentadoria por idade.

Sustenta a impetrante ilegalidade na recusa da autoridade coatora em dar cumprimento ao acórdão proferido pela 15ª JRPS, por meio do qual houve reconhecimento do exercício da atividade de empregada doméstica no período acima citado, com o respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias, motivo pelo qual pugna pela concessão da segurança com a consequente concessão da aposentadoria por idade.

A inicial juntou documentos (fls. 12/18).

Informações da impetrada prestadas a fls. 27/30.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC-2015, para conceder a segurança e deferir a medida liminar, em ordem a determinar que a impetrada proceda à inclusão do período de trabalho de 03/01/2001 a 04/03/2008, para contagem de tempo de serviço e carência, nos autos do processo administrativo nº 41/174.957.055-3. Sentença proferida em 24/06/2016, submetida ao reexame necessário.

A impetrada apelou sustentando, em suma, a legalidade do ato tido como coator uma vez que as contribuições referentes ao período controverso foram recolhidas de forma extemporânea. Pleiteou, assim, a reforma do *decisum* com a consequente denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos.

A fls. 63/64 o *Parquet* federal opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa necessária.

Autos conclusos em 26/09/2016.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em matéria pacificada nos Tribunais.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, LXIX, da CF de 1988.

Trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual.

Como ensina Celso Agrícola Barbi:

O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos (Do mandado de segurança. Rio de Janeiro; Editora Forense, 1987, p. 87).

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

Busca a impetrante nesta sede mandamental seja compelida a impetrada a proceder à imediata inclusão do período de trabalho de 03/01/2001 a 04/03/2008, para contagem de tempo de serviço e carência, nos autos do processo administrativo em que pleiteia a aposentadoria por idade.

Como bem ressaltado pelo juízo *a quo* mesmo antes do advento da LC nº 150/2015, o STJ já admitia o cômputo das contribuições recolhidas a destempo, para fins de carência, em favor do empregado doméstico. Se não, vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Preenchidos os seus demais requisitos, não se indefere pedido de aposentadoria por idade quando, exclusivamente, não comprovado o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (Lei 8213/91, art. 36).

3. Recurso Especial conhecido mas não provido. (RESP Nº 272.648/SP, Relator: Ministro Edson Vidigal, data do julgamento: 24/10/2000, DJ: 04/12/2000).

Cabe ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias, competindo ao INSS fiscalizar o cumprimento de tal obrigação.

Nesse sentido: TRF3, Apelação 00415016020154039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª Turma, julgado em 14/06/2016, e-DJF3 1 de 22/06/2016.

Comprovado documentalmente o recolhimento das contribuições (fls. 28 do arquivo eletrônico) conforme mídia eletrônica de fls. 18, de rigor a efetiva inclusão do período de trabalho pela impetrante de **03/01/2001 a 04/03/2008**, para contagem de tempo de serviço e carência, nos autos do processo administrativo nº 41/174.957.055-3.

NEGO PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013284-19.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.013284-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO LUIZ ZERLINI MELLONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00132841920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa ocorrida aos 18/04/2005, e seja declarada indevida a devolução de valores recebidos a título de benefício.

Alega a parte autora que recebeu auxílio-doença a partir de 29/07/1997, convertido em aposentadoria por invalidez desde 07/03/2003. Em 16/06/1998, sua esposa abriu uma empresa - Melvit Informática Ltda., na qual entrou como sócio por mera formalidade, pois para se abrir uma empresa limitada é necessário, no mínimo, duas pessoas. Permaneceu como sócio até 25/11/2004.

Apesar de não retirar nenhum salário ou pró-labore, o contador da empresa recolheu a contribuição de 01/2001 em seu nome, ao invés de recolher somente em nome de sua esposa. Em virtude da contribuição, o INSS solicitou cópia do contrato social da empresa. Concluiu a autarquia que a parte autora não poderia estar recebendo aposentadoria por invalidez, mesmo não fazendo nenhuma retirada. O benefício foi cessado em 18/04/2005 e apurou-se um débito de R\$ 139.983,67, por ter recebido aposentadoria por invalidez, e um débito de R\$ 5.997,43, referente a recolhimentos previdenciários no período em que fez parte da empresa.

Sustenta que durante todo esse tempo esteve e ainda está incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho. O fato de estar recebendo aposentadoria por invalidez não o proíbe de constituir uma empresa, se esta não lhe garante subsistência. Agiu de boa-fé e sempre necessitou da aposentadoria por invalidez para sobreviver. Pede o restabelecimento do benefício, bem como que não sejam cobrados os valores apurados pelo INSS. Alternativamente, pede a observância da prescrição quinquenal desde a citação do INSS e que a devolução seja efetuada em parcelas de, no máximo, 30% sobre o valor da renda mensal da aposentadoria. Pede, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 20% do valor da causa e demais consectários. Requereu a tutela antecipada.

A inicial juntou documentos (fls. 15/169).

Assistência judiciária gratuita.

O INSS apresentou contestação.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, desde 18/04/2005, devendo o INSS abster-se de efetuar descontos referentes à devolução de valores pagos a título do benefício (NB 32/106.994.454-5) ou relativos a débito como contribuinte individual. Fixou juros de mora em 1% ao mês desde a citação e estabeleceu correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF. Fixou honorários advocatícios de 15% do valor da condenação. Isenção de custas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 26/04/2012, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo. Caso mantida a procedência do pedido, pede que os honorários advocatícios tenham por base de cálculo o montante devido até a prolação da sentença, o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada do laudo pericial, a correção monetária tenha incidência somente a partir do ajuizamento da ação e os juros de mora sejam fixados em 6% (seis por cento) ao ano.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao

Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço da remessa oficial porque a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado e carência à época do pedido, eis que os benefícios foram concedidos na via administrativa e a aposentadoria foi cessada em razão de a parte autora ter ingressado como sócio em empresa de sua esposa (contrato social - fls. 70/74).

A incapacidade para o trabalho também foi comprovada. Os benefícios foram concedidos em razão de o autor sofrer do CID T93 - sequelas de traumatismos do membro inferior (fls. 49). Realizada nova perícia médica pelo INSS, em 27/01/2005, antes de cessação do benefício, a invalidez foi confirmada pelos peritos do INSS, que confirmaram ser caso de aposentadoria (fls. 87/88).

A parte autora já não figura mais como sócio da empresa de sua esposa desde 25/11/2004 (contrato social atualizado - fls. 82/85). Preenchidos os requisitos, a aposentadoria por invalidez deve ser restabelecida.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

Resta verificar, portanto, se o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez são ou não devidos no período em que permaneceu como sócio, resolvendo, assim, a questão sobre a devolução dos valores recebidos no interregno, bem como se são devidas contribuições previdenciárias pelo fato de ter integrado sociedade.

Na hipótese, a parte autora comprovou satisfatoriamente que integrou a sociedade, juntamente com sua esposa, apenas para cumprir mera formalidade exigida pela lei societária, não auferindo benefício financeiro com a atividade empresarial, conforme demonstram os extratos de recebimento de benefício para fins de imposto de renda e os resumos das declarações de imposto de renda da parte autora (fls. 163/169).

Entendo que o(a) autor(a), cuja incapacidade total e permanente para o trabalho foi confirmada por perícia médica do INSS, ingressou na sociedade de boa-fé, não sendo caso de suspensão de benefício no período em que permaneceu na sociedade nem de qualquer devolução de valores ao INSS, principalmente porque esteve incapacitado e não há provas de que tenha se reabilitado ou retornado ao trabalho.

A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 60 que o auxílio-doença é devido enquanto o segurado permanecer incapaz. No caso, a parte autora permaneceu incapaz durante todo o período.

Além disso, o art. 46 da referida Lei prevê que a aposentadoria por invalidez será cancelada quando o aposentado retornar voluntariamente à atividade. Não é este o caso dos autos, pois a parte autora não voltou a exercer atividade laborativa capaz de lhe prover o sustento.

Finalmente, no que tange à cobrança de eventuais contribuições previdenciárias, devidas em virtude do período em que a parte autora figurou como sócio na empresa de sua esposa, dispõe o art. 115 da Lei 8.213/91:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios;

I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;

II - pagamento de benefício além do devido;

III - Imposto de Renda retido na fonte;

IV - pensão de alimentos decretada em sentença judicial;

V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados;

VI - pagamento de empréstimos, financiamentos, cartões de crédito e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, ou por entidades fechadas ou abertas de previdência complementar, públicas e privadas, quando expressamente autorizado pelo beneficiário, até o limite de 35%..

(...).

§ 1º Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé.

§ 2º Na hipótese dos incisos II e VI, haverá prevalência do desconto do inciso II." (g.n.)

Assim, eventuais contribuições previdenciárias devidas podem ser descontadas dos benefícios previdenciários, não se lhes aplicando parcelamento ou limite sobre o valor da renda mensal, pois o § 1º do referido dispositivo legal prevê a benesse apenas para a hipótese do inciso II.

O termo inicial do restabelecimento da aposentaria por invalidez é mantido na data da cessação administrativa, aos 18/04/2005, pois a cessação foi indevida.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Fixo a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/1973. Determinada a observância da concessão da gratuidade da justiça, quanto ao autor. Não incide a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para possibilitar ao INSS o desconto em aposentadoria por invalidez (NB 32/106.994.454-5) de eventuais valores devidos pelo(a) autor(a) a título de contribuições previdenciárias relativas ao período em que foi empresário, e decretar a sucumbência recíproca, com observância da gratuidade da justiça, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar

os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0024540-10.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024540-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
PARTE AUTORA	:	JUELITA ROSA MENDES
ADVOGADO	:	SP197755 JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ183640 PEDRO HENRIQUE SEGADAS VIANNA LOPES PAULO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00088-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que busca a concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito julgando procedente o pedido (fls. 121/122).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo não provimento da remessa necessária (fls. 131/132).

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício (17/02/2012- fl.13) e da sentença (17/03/2016), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame evidentemente não excede os sessenta salários mínimos.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-83.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.001870-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BERNADETE CLOTILDE LEITE DE CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018708320134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 10.10.2013, com correção monetária, juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 09.11.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para a obtenção do benefício, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo social aos autos, em 03.02.2014.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recursos repetitivos pelo STJ.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"** (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 30.11.2013, às fls. 29/36, indica que a autora reside com o marido, José Pereira de Campos, de 70 anos, em casa própria, contendo quatro cômodos. As despesas são: alimentação R\$ 500,00; água R\$ 81,63; luz R\$ 180,21; gás R\$ 40,00; remédios R\$ 120,00. O casal conta com a ajuda dos filhos para arcar com as despesas, uma vez que a única renda advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais) mensais.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 30.11.2001, no valor de um salário mínimo ao mês.

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), exclui do cômputo, para cálculo da renda *per capita*, o benefício de prestação continuada anteriormente concedido a outro idoso do grupo familiar.

O dispositivo suscitava controvérsia na jurisprudência, porque há entendimentos no sentido de que o mesmo critério deve ser aplicado, por analogia, quando se tratar de pessoa com deficiência, ou seja, exclui-se do cômputo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial anteriormente concedido a outra pessoa com deficiência do grupo familiar.

Alguns julgados têm entendido que até mesmo o benefício previdenciário com renda mensal de um salário mínimo, concedido a outra pessoa do mesmo grupo familiar, não deve ser considerado no cômputo da renda *per capita*.

Não me parece correto o entendimento, porque o benefício previdenciário, por definição, é renda, uma vez que substitui os salários de contribuição ou remuneração do segurado quando em atividade, além de ter caráter vitalício na maioria das vezes. Diferentemente, o benefício assistencial não se encaixa no conceito de renda, pois é provisório por definição.

No sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, enseja interpretação restritiva, ou seja, que apenas o benefício assistencial eventualmente recebido por um membro da família pode ser desconsiderado para fins de aferição da renda *per capita* familiar, colaciono os seguintes julgados do STJ:

5ª Turma, AgRgREsp 1.069.476, 03-03-2009;

5ª Turma, AgRgAIREsp 1.140.015, 09-02-2010;

5ª Turma, AgRgREsp 1.177.395, 04-05-2010;

5ª Turma, AgRgREsp 1.221.056, 22-02-2011;

6ª Turma, AgRgAIREsp 1.232.067, 18-03-2010; e

6ª Turma, AgRgREsp 1.233.274, 15-03-2011.

Porém, no REsp Repetitivo 1.355.052/SP, o STJ decidiu no sentido da aplicação analógica da mencionada norma legal (art. 34 da Lei 10.741/2003), a fim de que também o benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1355052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j 25/02/15).

Da mesma Corte colaciono ainda:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem adotou o entendimento pacificado pela 3a. Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.112.557/MG, representativo da controvérsia, de que 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 hipossuficiência quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Ademais, a 1a. Seção, no julgamento do REsp. 1.355.052/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou a orientação de que, para se calcular a renda per capita do segurado para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser excluído do cômputo o benefício previdenciário recebido por idoso integrante do núcleo familiar no valor de um salário mínimo.

3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª T, AgRg no AREsp 211332, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j 18/02/16).

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - 3ª Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011).

A questão foi levada ao STF, que reconheceu a Repercussão Geral nos autos do RE 580963, Rel. Min. Gilmar Mendes. O Plenário, em 18/04/2013, em julgamento de mérito, por maioria, declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Transcrevo excerto:

(...)

4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional.

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

No caso, excluindo-se do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo de valor mínimo recebido pelo marido, a autora não dispõe de renda alguma, e, considerando as informações do estudo social, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, fazendo jus ao recebimento de benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, não possuindo condições de prover o seu sustento, nem de tê-lo provido por sua família, com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810(RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos desse art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação e acolho a manifestação do Ministério Público Federal para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009300-78.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009300-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ARNALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30002649020138260169 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Agravo legal interposto pela parte autora contra acórdão da Nona Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, em autos de ação ordinária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O ora agravante sustenta que as provas demonstram o trabalho no meio rural enquanto pode. A partir de 2007 não conseguiu mais trabalhar. Sustenta que está em tratamento, porém, sem melhora. Mesmo após o tratamento mantém a situação incapacitante. Pede a reforma da decisão. No caso de entendimento contrário, pede seja o recurso levado em mesa para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

A decisão foi proferida na vigência do CPC/2015.

O Art. 1.021 do CPC/2015 prevê que "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, às regras do regimento interno do tribunal".

Insurge-se a parte autora contra acórdão proferido pela Nona Turma.

Os recursos cabíveis contra o acórdão são os embargos de declaração, na hipótese de existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, e os recursos especial e extraordinário, para o Superior Tribunal de Justiça e para o Supremo Tribunal Federal, respectivamente, nas hipóteses previstas nos Art. 1.029 a 1.035 do CPC/2015.

Configura-se erro grosseiro o recurso interposto, tendo em vista não haver previsão de utilização do agravo interno para impugnar decisão do órgão colegiado, razão pela qual é incabível a sua admissibilidade.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Int.

	2011.61.09.005805-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS SUCI
ADVOGADO	:	SP213974 REGINA DOS SANTOS BERNARDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00058053220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 06/04/2009 em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, reconhecendo as condições especiais de trabalho de 20/10/1980 a 01/04/1991 e de 14/12/1998 a 29/04/2009, com o que o autor adquire o direito à conversão pleiteada, a partir da DER. Pagamento das prestações vencidas com correção monetária desde os respectivos vencimentos, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição. Juros a partir da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2020 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 04/07/2012.

O INSS apela, alegando que não estão presentes os requisitos para a conversão pleiteada, alegando em especial a utilização de EPI eficaz.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johanson de Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao

tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação

por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

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

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem

como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Para comprovar a natureza especial das atividades, no processo administrativo ora analisado, o autor juntou formulários, laudos técnicos e PPP, onde se verifica a exposição a ruído acima do limite vigente à época em que desenvolvido o trabalho (89,7 dB de 20/10/1980 a 01/04/1991 e 93 dB de 14/12/1998 a 06/04/2009).

O INSS já reconheceu administrativamente a condição especial da atividade exercida no período de 11/07/1991 a 13/12/1998.

Mantida a sentença, já que, com o reconhecimento dos períodos acima descritos, o autor completa 25 anos de atividade em condições especiais de trabalho, nos termos da sentença.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003327-13.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.003327-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	AGRIPINO ALVES RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP220616 CARLOS EDUARDO DE JESUS OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033271320154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, o autor alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau ou pelo provimento da apelação, com a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes,

porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC, que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ª Turma- DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento).

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

ACOLHO o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Julgo **PREJUDICADA** a apelação.

Int.

	2015.03.99.042003-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LUZIA DO AMARAL LEITE
ADVOGADO	:	SP172851 ANDRÉ RICARDO DE OLIVEIRA
CODINOME	:	LUZIA DO AMARAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00073-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença, proferida em 27/08/2014, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973.

Sustenta que não poderia ser extinto o processo nesse caso, ante a desnecessidade de prévio requerimento administrativo do benefício, por tratar-se de pedido de pensão por morte de trabalhador rural. Pede a anulação da sentença e o regular processamento do feito.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, V, "b" do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Discute-se, nestes autos, a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como condição da ação, consubstanciada na falta de interesse processual.

Anoto que esta Nona Turma firmara entendimento em consonância dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficara decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocação da prestação jurisdicional.

Com efeito, a questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 631.240, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral (in verbis):

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas

eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal: (i) considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; (ii) fixou regras transitórias para as ações judiciais em trâmite até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 9/4/2013, não houve contestação de mérito do INSS, e o MM. Juízo *a quo* facultou à parte autora demonstrar se houve recusa de recebimento do requerimento ou negativa de concessão do benefício. Refiro-me ao despacho de f. 53, de 27/07/2014.

Contudo, em razão do descumprimento da determinação judicial, a r. sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73.

Nesse passo, foram observadas as regras transitórias estabelecidas na sistemática dos itens 7 e seguintes do v. acórdão proferido no RE n. 631.240.

Assim, há de ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014598-11.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.014598-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSEMI DE LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00145981120134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é portadora de deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da suspensão do benefício na via administrativa, em 01.10.2007, com correção monetária, juros de mora, desde a citação. Sem honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência da parte autora quanto ao pedido de danos morais. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 01.09.2015, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.*

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico - pericial feito em 16.06.2014, às fls. 179/180, complementado em 08.07.2015, à fl. 212, atesta que a autora é portadora de esquizofrenia paranoia, o que a incapacita de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º.

O estudo social feito em 04.02.2015, às fls. 194/196, indica que a autora reside com a mãe, Maria José Vicente de Lima, de 72 anos, em casa alugada, de alvenaria, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 200,00; gás R\$ 25,00; água e esgoto R\$ 46,00; energia elétrica R\$ 50,00; telefone R\$ 14,00; aluguel R\$ 550,00; farmácia R\$ 74,00. A família conta com ajuda dos irmãos, da igreja e da Prefeitura de Cosmópolis para arcar com as despesas e aquisição de roupas e remédios, uma vez que a única renda advém da pensão por morte que a mãe recebe, no valor de R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fl. 59) indica que a mãe da autora recebe amparo social à pessoa idosa, desde 26.02.2008, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Assim, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido desde o seu cancelamento na via administrativa.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos do art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros de mora em 1% ao mês nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001898-02.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.001898-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SIMIAO BARRETO
ADVOGADO	:	MS003409 FERNANDO CESAR BUENO e outro(a)
No. ORIG.	:	00018980220134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é portadora de deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 12.03.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 28.07.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a suspensão da tutela deferida e, no mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de

divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 02.04.2014, às fls. 64/73, relata que o autor foi diagnosticado com câncer de rim e insuficiência renal e conclui que "o câncer de rim está sob controle, sem sinal de retorno. A insuficiência renal é ainda incipiente (inicial) e não requer maiores cuidados, a não ser o cuidado com a alimentação e uso regular de medicamentos. Quanto ao trabalho, apesar de não contra - indicar completamente, é prudente que o periciado evite atividades que demandam esforço físico intenso, pois encontra-se com a resistência física comprometida".

Tendo em vista a idade do autor (atualmente com 58 anos) e o grau de instrução, entendo que a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 05.11.2013, às fls. 24/28, indica que o autor reside com o pai, Simião Barreto, de 54 anos, a mãe, Francisca Ferreira Barreto, de 57, o filho Gerson Ferreira Barreto, de 24, e a neta Bianca Barreto Quadros, de 09, em casa própria, de alvenaria, contendo sete cômodos, As despesas são: luz R\$ 25,00; alimentação R\$ 300,00; gás R\$ 48,00. A renda da família advém do filho, como militar, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) mensais, e do Programa Bolsa Família que a neta recebe, no valor de R\$ 142,00 (cento e quarenta e dois reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele, pelo pai e a mãe.

A consulta ao CNIS (fl. 154) indica que o filho tem vínculo de trabalho com a EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL S.A SANESUL, desde 01.10.2014, percebendo o valor, em média, de pouco mais que um salário mínimo e meio ao mês.

Ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior à metade do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preencha a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810(RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos desse art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

REJEITO a preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, os
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2016 1250/1398

juros de mora nos termos da Lei 11.969/09, e os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000025-98.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.000025-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CECILIA ALVES TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000259820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Carta Magna.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 10.05.2016.

Em apelação, a autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei

vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"** (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico - pericial feito em 30.03.2015, às fls. 75/81, conclui que a autora "é portadora de Melanoma realizado tratamento cirúrgico e recidiva local apresentando sequelas de tratamento cirúrgico que a incapacitam de realizar movimentos de membro inferior esquerdo. A autora tem incapacidade laboral do ponto de vista oncológico total e permanente".

Dessa forma, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º.

O estudo social feito em 12.12.2015, às fls. 112/116, dá conta de que a autora reside com a mãe, Cecília Alves Teixeira da Silva, de 62 anos, e os irmãos Juliano e Junio Aparecido da Silva, ambos com 25 anos, em imóvel próprio. As despesas são: convênio Santa Casa R\$ 600,00; luz R\$ 80,00; água R\$ 45,00; alimentação R\$ 500,00. A única renda da família advém do benefício assistencial que o irmão Juliano recebe, de valor mínimo.

A consulta ao CNIS (fl. 149) indica que o irmão Junio tem vínculo de emprego com nos períodos de 04.06.2007 a 13.02.2014; de 12.05.2014 a 06.10.2015 e desde 03.11.2015, auferindo o valor, em agosto de 2016, de R\$ 1.336,92 (mil, trezentos e trinta e seis reais e noventa e dois centavos).

Dessa forma, ainda que se exclua o benefício de amparo social à pessoa com deficiência que o irmão recebe, nos termos do par. único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000475-41.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.000475-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CLAUDINEI BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP277478 JONAS AMARAL GARCIA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANGELICA MARIA MACIEL
ADVOGADO	:	SP277478 JONAS AMARAL GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004754120134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Carta Magna.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 15.01.2016.

Em apelação, o autor alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvemento da apelação.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016;

ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE

1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em

18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão

proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA

FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma

sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"** (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico - pericial feito em 18.10.2013, às fls. 153/159, conclui que o autor "é portador de transtorno mental decorrente do uso crônico de bebidas alcoólicas desde sua puberdade".

Dessa forma, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º.

É patente a deficiência da autora, comprovada pelo documento juntado à fl. 21, certificando sua interdição e a nomeação da Sra. Angélica Maria Maciel, como sua curadora.

O estudo social feito em 05.06.2015, às fls. 183/188, dá conta de que o autor reside com o irmão, Geraldo Bernardo dos Santos, de 38 anos, em casa cedida pela Prefeitura Municipal de Bragança Paulista, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 290,00; habitação R\$ 55,00; saúde R\$ 150,00; higiene R\$ 100,00; energia R\$ 80,00; água R\$ 33,00. A renda advém do trabalho do irmão, como jardineiro, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele e pelo irmão.

A consulta ao CNIS (fl. 197 e doc. anexo) indica que o irmão Geraldo tem vínculos de emprego desde setembro de 1999, sendo o atual com o Município de Bragança Paulista, desde 25.06.2013, percebendo o valor, em agosto de 2016, de R\$ 1.344,18 (mil, trezentos e quarenta e quatro reais e dezoito centavos).

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

Por isso, o autor não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004158-40.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.004158-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PEDRO DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP146740 JOAO CALIL ABRAO MUSTAFA ASSEM e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041584020094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a retroação da revisão do benefício, pedida em 01.08.2000, para 45 dias após o primeiro pedido administrativo, feito em 12.08.1999.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas da sucumbência, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando a anulação da sentença pelo indeferimento da produção de provas e, no mérito, pede o reconhecimento do período de 01.06.1971 a 11.05.1973 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, bem como a condenação dos INSS ao pagamento de danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de

serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o vínculo de trabalho de 01.06.1971 a 11.05.1973, o autor juntou, no processo administrativo de 12.08.1999, ficha de registro de empregado incompleta (fls. 37) sem foto, sem sua assinatura, sem assinatura do empregador e sem anotações de alterações de cargo ou de salário.

O INSS não reconheceu o período e indeferiu o pedido em 23.09.1999 (fls. 66), comunicando a decisão ao autor em 01.10.1999 (fls. 67).

Somente em 01.08.2000 (fls. 68) o autor recorreu à Junta de Recursos da Previdência Social, pedindo a reabertura do processo, para cumprimento de exigências.

Por sua vez, o INSS reabriu o processo somente em 25.10.2002, quando fez exigências (fls. 83), cumpridas pelo autor em 20.12.2002, com a apresentação de declaração de exercício de atividade de 01.06.1971 a 11.05.1973, firmada em 22.11.2002 por empregador, e de duas fichas de registro de empregado, ambas incompletas (fls. 96/98).

Considerando a ausência da CTPS e ainda que as fichas de registro de empregado não têm foto nem assinatura do autor e tampouco assinatura do empregador bem como que as declarações de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material, entendo que não foi comprovado o vínculo de trabalho.

Entretanto, a autarquia reconheceu o vínculo e incluiu o período no cômputo do tempo de serviço do autor, a partir da data do cumprimento da exigência - 20.12.2002.

Embora o autor tenha requerido intempestivamente a reabertura de seu processo administrativo, a autarquia, por seu turno, demorou aproximadamente 26 meses para fazê-lo e emitir exigências.

O autor não comprovou, na data do primeiro pedido administrativo e tampouco durante todo o processamento, até o indeferimento em 23.09.1999, o vínculo de trabalho de 01.06.1971 a 11.05.1973, e também não recorreu à Junta de Recursos no prazo que lhe cabia.

Porém, embora as exigências tenham sido feitas em data muito posterior ao pedido, foram cumpridas em dois meses, o vínculo foi reconhecido e computado no tempo de serviço, mas o INSS fixou a data de regularização da documentação como termo inicial do pagamento dos atrasados.

Não é de se imputar ao autor a demora da autarquia em analisar o pedido de reabertura e de fazer exigências e, portanto, os valores são devidos desde 01.08.2000, quando pedida a reanálise, compensando-se os valores já recebidos.

Quanto à condenação ao pagamento de danos morais, a Constituição Federal no art. 5º, V, dispõe que "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem".

Em lição sempre oportuna, ensina Caio Mário da Silva Pereira:

"45. O fundamento para a reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos.

Colocando a questão em termos de maior amplitude, Savatier oferece uma definição de dano moral como "qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária", e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições etc. (Traité de la Responsabilité Civile, vol. II, n° 525).

(...)

Quando se cuida do dano moral, o fulcro do conceito ressarcitório acha-se deslocado para a convergência de duas forças: "caráter punitivo" para que o causador do dano, pelo fato da condenação, se veja castigado pela ofensa que praticou; e o "caráter compensatório" para a vítima, que receberá uma soma que lhe proporcione prazeres como contrapartida do mal sofrido (...)."

(in "Responsabilidade Civil", Editora Forense, 9ª edição, 1999, pág. 54/55).

Agregue-se, a tanto, que a CF, no art. 37, § 6º, consagrou a teoria do risco integral, vale dizer, estabelecido o nexo de causalidade entre o ato da Administração e o prejuízo ao particular, ao Estado é imposto o dever de indenizar, independentemente de culpa ou dolo, somente aferíveis para fins de aplicação de sanção contra o agente público.

Por tais fundamentos, é viável, em princípio, invocar a responsabilidade civil do Estado para reparação de ato ilícito porventura praticado pelo INSS em suas relações com os segurados e beneficiários da Previdência Social.

Porém, "Para que surja a obrigação de reparar, mister se faz a prova de existência de uma relação de causalidade entre a ação ou omissão culposa do agente e o dano experimentado pela vítima. Se a vítima experimentar um dano, mas não se evidenciar que o mesmo resultou do comportamento ou da atitude do réu, o pedido de indenização, formulado por aquela, deverá ser julgado improcedente" (Sílvio Rodrigues, in "Direito Civil", Volume IV - "Responsabilidade Civil" -, Editora Saraiva, 12ª edição, 1989, pág. 18).

No caso dos autos, tais pressupostos não restaram comprovados, não havendo que se falar em pagamento de danos morais.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e fixar o termo inicial dos atrasados em 01.08.2000, compensando-se os valores já recebidos. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º., do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031827-24.2016.4.03.9999/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAUREANO GABRIEL VIEIRA DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP225113 SERGIO ALVES LEITE
No. ORIG.	:	10002470720158260238 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o cômputo dos vínculos de trabalho anotados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 09.03.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 26.01.2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que os períodos sem anotação no sistema CNIS não podem ser computados para efeito de contagem de tempo de serviço e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela

estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o tempo de serviço, o autor juntou cópias das CTPS com anotações de vínculos de trabalho de 01.09.1977 a 23.06.1982, de 01.07.1982 a 05.06.1984, de 11.01.1985 a 02.05.1986, de 03.05.1986 a 06.02.2013 e de 07.02.2013 a 07.09.2013.

As anotações em CTPS gozam da presunção de veracidade, não contém rasuras, estão em ordem cronológica e não foram objeto de contraprova por parte da autarquia, de maneira que devem integrar a contagem de tempo de serviço do autor.

Assim, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 09.03.2015, conta o autor com 35 anos, 4 meses e 25 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos desse art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária é fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS. Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810 (RE 870.947/SE). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031463-52.2016.4.03.9999/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADAUTO APARECIDO GARCIA
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	00069766420148260638 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 25.07.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1984 a 31.12.1988 e, considerando que o autor não tinha tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, desde o dia em que o autor completou 60 anos de idade - 07.07.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 27.01.2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material da atividade rural bem como do cumprimento da carência e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o autor pede o reconhecimento do tempo de serviço rural, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tendo o Juízo *a quo* julgado parcialmente procedente o pedido para conceder-lhe a aposentadoria rural por idade.

Portanto, configurada a prolação de sentença *extra petita*, decidindo sobre matéria diferente daquela posta em juízo, é de ser anulada, nos termos do art. 460 do CPC.

Entretanto, a melhor solução a ser dada ao caso é a preconizada no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil:

Artigo 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º - Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º - Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º - Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (Artigo 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Parágrafo acrescido pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Assim, não é o caso de se decretar a nulidade do feito, mas de decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que a sentença não as tenha apreciado.

Os doutrinadores pátrios se orientam no mesmo sentido.

Alexandre de Paula (Código de Processo Civil Anotado, volume II, 6a edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994) traz diversos julgados: (ps. 2055/2063):

3. Não está o Tribunal, ao julgar a apelação, adstrito às questões decididas na sentença de primeiro grau, mas pode apreciar

ainda as que, nos limites do pedido, foram suscitadas e discutidas pelas partes (ac. unânime do STF em sessão plena de 08-09-77, na AR 1.066-MG, relator Min. Moreira Alves; RTJ 86/74).

30. O efeito devolutivo da apelação permite que o Juízo ad quem examine todas as questões que não foram apreciadas pelo juiz, apesar de suscitadas e discutidas, assim como as examináveis de ofício, salvo as cobertas pela preclusão (ac. unânime da 7ª Câmara do TJRJ, de 21-05-85, na apelação 36.501, relator Des. Graccho Aurélio; RDTJRJ).

51. Se a questão não chegou a ser discutida na lide, é também extravagante ao âmbito devolutivo recursal, pois, acerca do artigo 515, § 1º, do CPC, no que tange à questões não apreciadas na primeira instância, nem apreciáveis ex officio, exige o § 1º que hajam sido suscitadas e discutidas, não bastando sequer que uma das partes as tenha argüido; é mister que a outra haja impugnado a argüição (ac. unânime da 1ª Câmara do 2º TACivSP, de 30-04-86, na apelação 188.435-1, relator Juiz Quaglia Barbosa; JTACivSP 104/248).

61. A exigência de duplo grau de jurisdição, com limite de conhecimento da apelação, não é irrestrita. Todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, serão apreciadas pelo Tribunal. O órgão superior está impossibilitado de pronunciar-se sobre o mérito da causa, sem que o tenha feito o inferior. Mas é dispensável que tenha esgotado a matéria; basta a simples possibilidade de que essas questões fossem legitimamente apreciadas ali. Não há exigência de que ogni singola questione venga esaminata due volte (ac. unânime da 8ª Turma do TRT da 2ª Região, de 26-03-84, no RO 11.534/82, relator Juiz Valentin Carrion; Adcoas 1984, n. 99.629)

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª edição, 1999, Ed. Revista dos Tribunais) comunga do mesmo entendimento (p. 1003):

§ 1º: 4. Questões suscitadas e discutidas. Mesmo que a sentença não tenha apreciado todas as questões suscitadas e discutidas pelas partes, interessados e MP no processo, o recurso de apelação transfere o exame destas questões ao tribunal. Não por força do efeito devolutivo, que exige comportamento ativo do recorrente (princípio dispositivo), mas em virtude do efeito translativo do recurso (v. comentários preliminares ao CPC 496, verbete "efeito translativo"). Quando o juiz acolhe a preliminar de prescrição, argüida pelo réu na contestação, deixa de examinar as demais questões discutidas pelas partes. Havendo apelação, o exame destas outras questões não decididas pelo juiz fica transferido para o tribunal, que sobre elas pode pronunciar-se. O CPC 516, na redação dada pela L. 8950/94, repete o conteúdo do CPC 515 § 1º, sendo totalmente inócua, pois a devolução das questões anteriores à sentença (CPC 516) já está prevista na norma ora comentada. V. comentários CPC 516.

Theotonio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor / Organização, seleção e notas Theotonio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30ª edição atual. até 05 de janeiro de 1999, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 640) (p. 529) traz julgado:

"Tratando-se de caso de apelação com impugnação da sentença em seu todo, impunha-se à Corte de Cassação o reexame, não apenas das questões decididas pelo juízo de primeiro grau, mas também daquelas que, podendo ter sido apreciadas, não o foram" (STJ, 2ª Turma, REsp. 7121-SP, relator Min. Ilmar Galvão, j. 13-03-91, deram provimento, v.u., DJU 08-04-91, p. 3871)

Assim, passo a analisar a lide nos termos em que proposta.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de

serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou, entre outros documentos, certidão de registro de casamento religioso com efeito civil, celebrado em 15.10.1977, certidões de nascimento dos filhos, lavrados em 1979 e em 1985, documentos onde se declarou "lavrador".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, **desde que confirmada por prova testemunhal**.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor, a partir de 1973.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

Assim, considerando os documentos apresentados e os depoimentos dando conta do trabalho rural há 42 anos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1973 a 31.08.1982 e de 01.12.1982 a 28.02.1991, tendo em vista que de 27.09.1982 a 22.11.1982 o autor tem vínculo de trabalho urbano em Jundiaí/SP.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Dessa forma, o tempo de serviço rural aqui reconhecido não pode ser computado para efeito de carência.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, o que impede o reconhecimento do tempo de serviço rural de 28.05.2002 a 30.06.2008.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2014 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 180 meses, ou seja, 15 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Conforme tabela anexa, embora até o pedido administrativo o autor tenha 32 anos, 5 meses e 5 dias de tempo de serviço, conta com 14 anos, 6 meses e 6 dias de carência, insuficientes para a concessão do benefício.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado nos períodos de 01.01.1973 a 31.08.1982 e de 01.12.1982 a 28.02.1991, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rural, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não

ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço dos períodos de 01.01.1973 a 31.08.1982 e de 01.12.1982 a 28.02.1991, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-13.2013.4.03.6122/SP

	2013.61.22.001363-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DIEGO FAJARDO MARANHA LEO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	PAULO DAVI TORCANI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP264573 MICHELE CONVENTO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP264573 MICHELE CONVENTO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	NILZA TORCANI falecido(a)
No. ORIG.	:	00013631320134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Carta Magna.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 31.10.2014.

Em apelação, o Ministério Público Federal alega que a autora preenchia todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Constatado o óbito da autora, foi habilitado o herdeiro (fl. 142).

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação cível n. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1267/1398

nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Constatado o óbito da autora, têm direito os herdeiros ao recebimento dos valores devidos.

Nesse sentido, o Decreto 6.214, de 26-9-2007:

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.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"** (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o

mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico - pericial feito em 06.06.2014, às fls. 85/91, informa que a autora "apresentou tumor ovariano, retirado cirurgicamente. Realiza tratamento quimioterápico atualmente". Em resposta aos quesitos, o perito relata que a autora está de forma total e permanente incapacitada para o trabalho, por prazo superior a 2 (dois) anos.

Dessa forma, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º.

O estudo social feito com fotos em 10.03.2014, às fls. 72/81, dá conta de que a autora reside com o marido, Nivaldo dos Santos, de 47 anos, e o filho Paulo Davi Torçani dos Santos, de 09, em casa alugada, contendo sete cômodos, sendo três dormitórios, sala, cozinha, copa e banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; gás R\$ 50,00; despesas com padaria R\$ 30,00; aluguel R\$ 350,00; celular R\$ 50,00; ração R\$ 20,00; empréstimo R\$ 182,78. A renda da família advém do trabalho formal do marido da autora, no valor de R\$ 1.076,00 (mil e setenta e seis reais) mensais.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora tem vínculo de trabalho com AMENDUPA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, desde 01.02.2010, percebendo o valor, à época do estudo social, de R\$ 1.220,92 (mil, duzentos e vinte reais e noventa e dois centavos) mensais.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* sempre foi superior à metade do salário mínimo.

Por isso, a autora não preenchia os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001243-30.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.001243-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEODORA PANA BARROS
ADVOGADO	:	MS011968 TELMO VERAO FARIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00012433020134036005 1 Vr PONTA PORAM/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 25.10.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 14.07.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não faz jus ao benefício, tendo em vista sua condição de estrangeiro e alega, ainda, não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social aos autos e da correção monetária e dos juros de mora nos termos da lei 11.960/90.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação cível n. nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A condição de estrangeira da autora não a impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto. Os estrangeiros residentes no país também devem ser contemplados com as disposições da Seguridade Social, e não só aqueles que exercem atividade remunerada. A disposição constitucional visa, como deve se tratar de um sistema de seguridade social, a proporcionar benefícios a todos, independentemente de terem ou não contribuído.

Esta Corte, acerca da questão, assim decidiu:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE SUPERIOR A SESENTA E SETE ANOS. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Matéria preliminar rejeitada. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Desta forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter a parte autora condição de estrangeira.

- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Impossível à parte autora, diante da situação concreta, ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

(...)

-Preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida."

(8ª Turma, AC nº. 2004.03.99.033604-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2004, DJU 09.02.2005, p. 141).

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, o autor contava com 71 (setenta e um) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idoso.

O estudo social feito em 14.11.2014, às fls. 57/67, indica que a autora reside sozinha, em um cômodo e banheiro; porém, a filha e o genro moram ao lado, uma vez que as casas são geminadas. A casa é cedida pela tia do genro da autora. A autora conta com a ajuda da filha para arcar com as despesas, uma vez que não tem renda.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, ainda que a autora residisse com a filha e o genro, o grupo familiar seria formado apenas pela parte autora.

A consulta ao CNIS não indica vínculo de emprego em nome da autora.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 240 do novo CPC.

Os consectários legais são fixados conforme decidiu o STF na Repercussão Geral 810(RE 870.947/SE).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 8 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios incidirão em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos do art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A execução do julgado (art. 100 da CF/88) deverá observar a modulação dos efeitos determinada em 25.03.2015 pelo STF.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros de mora nos termos do art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09(29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024313-54.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.024313-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SHIGEKO TOYAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG.	:	30000801020138260372 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação da tutela.

O Agravo de Instrumento, interposto pelo INSS contra a decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida, restou convertido em Agravo Retido (fls. 144/145).

Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 25.10.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Sentença proferida em 02.12.2014, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não faz jus ao benefício, tendo em vista sua condição de estrangeiro e alega, ainda, não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do estudo social aos autos.

Adesivamente, requer a fixação dos honorários advocatícios em 20% das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação e pelo parcial provimento do recurso adesivo.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação cível n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, verbis:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Não conheço do agravo retido porque não reiterado em contrarrazões (art. 523, § 1º, do CPC/1973).

A condição de estrangeira da autora não a impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto. Os estrangeiros residentes no país também devem ser contemplados com as disposições da Seguridade Social, e não só aqueles que exercem atividade remunerada. A disposição constitucional visa, como deve se tratar de um sistema de seguridade social, a proporcionar benefícios a todos, independentemente de terem ou não contribuído.

Esta Corte, acerca da questão, assim decidiu:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE SUPERIOR A SESENTA E SETE ANOS. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Matéria preliminar rejeitada. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Desta forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter a parte autora condição de estrangeira.

- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Impossível à parte autora, diante da situação concreta, ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

(...)

-Preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida."

(8ª Turma, AC nº. 2004.03.99.033604-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2004, DJU 09.02.2005, p. 141).

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 76 (setenta e seis) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social feito em 14.04.2014, às fls. 154/161, indica que a autora reside com o marido, Shoko Toyama, de 80 anos, e a tia Tsuruko Kudeken, de 82 anos, em casa cedida pelas sobrinhas. As despesas são: água R\$ 55,00; luz R\$ 50,00; gás R\$ 45,00; IPTU R\$ 978,00 (anual); alimentação R\$ 600,00. A renda da família advém do benefício assistencial que a autora e a tia recebem, de valor mínimo.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela e pelo marido, constituindo a tia núcleo familiar distinto.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe amparo social à pessoa idosa, desde 25.10.2012, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

NÃO CONHEÇO do agravo retido, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003908-53.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003908-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO RICARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP218366 VANESSA PAULA ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00039085320124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial e à sua apelação.

Pugna o recorrente pela reforma do julgado, no tocante à correção monetária, requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Decido.

O art. 932, III, do novo Código de Processo Civil estabelece:

"Incumbe ao relator: III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida" (grifo nosso).

Na hipótese dos autos, verifica-se que o INSS pugna, no agravo interposto, pela aplicação da Lei n.º 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

Entretanto, em análise à decisão monocrática proferida, extrai-se que foi este o critério adotado, com base na Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16/04/2015, de Relatoria do Min. Luiz Fux.

Resta evidente, portanto, a falta de interesse recursal do agravante.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-27.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.006838-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NESIA LASCO CARPEJANE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro(a)
No. ORIG.	:	00068382720114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 311/312) que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta e negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de revisão de sua aposentadoria por idade, com a retroação da DIB desde a data da entrada do primeiro requerimento administrativo (11/1/2005).

Contraminuta não apresentada.

Às fl. 336/338, alegando "erro de digitação" na rotulação da petição, requer seja seu recurso (fl. 317/334) recebido como embargos de

declaração.
É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.
Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente. Não há falar, ainda, em mero erro de digitação, quando da rotulação do recurso, basta simples leitura nas razões de seu inconformismo, para afastar referida tese.

Em conclusão, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008600-05.2016.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANILCI RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087019620138260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 131/132) que deu provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel;

Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015590-58.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015590-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JUSTINO DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00155905820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 217/218vº) que deu provimento à apelação da parte autora e negou provimento à remessa oficial.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003809-59.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.003809-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JAIR LEME DA SILVA
ADVOGADO	:	SP252606 CARLOS EDUARDO GOMES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038095920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 269/270vº) que deu parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto na forma de fixação da correção monetária.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002393-92.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.002393-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBSON ROCHA PAES LANDIM
ADVOGADO	:	SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40°SSJ>SP
No. ORIG.	:	00023939220144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 42/47 julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo previsto no art. 45 da Lei de Benefícios e os demais consectários que especifica. Mantida a tutela antecipada concedida à fl. 40. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em sede de apelação, às fls. 54/55, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos juros de mora, à correção monetária e aos honorários advocatícios.

Processado o recurso, subiram os autos.

É o sucinto relato. Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016

publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando o termo inicial do benefício (16/03/2011) e da prolação da sentença (23/11/2015), e levando-se em conta o fato de que no período de 16/03/2011 a 01/10/2014 o autor permaneceu em gozo de auxílio-doença previdenciário (fl. 25), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos, sendo de rigor o não conhecimento da remessa oficial.

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram comprovadas, uma vez que o autor encontrava-se em gozo de benefício previdenciário desde 03/05/2010, conforme extrato do DATAPREV à fl. 25.

O laudo da perícia, realizada em 16/10/2014, às fls. 26/29, concluiu que parte autora apresenta cegueira de ambos os olhos por descolamento de retina do olho direito e por cicatriz de coriorretinite em olho esquerdo (CID-10: H54.0) e encontrava-se incapacitado de forma total e permanente, desde 16/03/2011.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na

forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Ademais, restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme se extrai das conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado *ultra-petita* ou *extra-petita*. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC nº 00548135020084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 08.07.2009, P. 1473.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

Mantido o termo inicial em 16/03/2011, à míngua de recurso por parte do INSS.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Mantenho a verba honorária, conforme fixado pela r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000021-73.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000021-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SOLIMAR JANUARIO ALVES
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00000217320144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 68/72 julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo, com o acréscimo previsto no art. 45 da Lei de Benefícios e os demais consectários que especifica. Mantida a tutela antecipada concedida à fl. 59. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em sede de apelação, às fls. 79/80, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Processado o recurso, subiram os autos.

É o sucinto relato. Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional

ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram comprovadas, uma vez que em consulta ao CNIS verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no interregno de 05/10/2005 a 04/01/2013, estando, quando da incapacidade, no período de graça. De qualquer forma, destaco que o requisito da carência mínima, disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por sua vez, não é exigível, uma vez que a patologia diagnosticada no exame pericial está elencada no rol do art. 151 da referida Lei.

O laudo da perícia, realizada em 07/07/2015, às fls. 55/57, concluiu que parte autora apresenta cegueira legal de ambos os olhos (CID-10: H54.0) e encontrava-se incapacitado de forma total e permanente, desde 29/10/2013.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Ademais, restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme se extrai das conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado *ultra-petita* ou *extra-petita*. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC nº 00548135020084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 08.07.2009, P. 1473.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/11/2013 - fl. 15), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Mantenho a verba honorária, conforme fixado pela r. sentença de primeiro grau.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das

custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013408-55.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.013408-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	OSVALMIR DONIZETI TOME
ADVOGADO	:	SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00134085520134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do acórdão que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações do autor e do réu.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é

cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se substanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal. -Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. Agravo Regimental. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013117-53.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013117-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARLENE VERNECHIO
ADVOGADO	:	SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00074003220138260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 133/134 julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, com os demais consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em sede de apelação, às fls. 131/142, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Processado o recurso, subiram os autos.

Parecer do MPF às fls. 190/193, opinando pelo parcial provimento da apelação do INSS, apenas para reduzir a verba honorária fixada.

É o sucinto relato. Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido

juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua

incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram comprovadas, uma vez que a autora encontra-se em gozo de benefício previdenciário de 25/07/2006 a 20/01/2007 e de 24/04/2007 a 31/05/2013, conforme extrato do CNIS às fls. 51/52.

O laudo da perícia, realizada em 13/02/2014, às fls. 110/120, concluiu que parte autora apresenta transtornos esquizoafetivos (F-25), discopatia lombar (N540), tendinopatia de ambos os ombros (N75.0), gonartrose (M17) e esporçao de calcâneo (M77.3) e encontrava-se incapacitada de forma total e definitiva omni-profissional, desde 2006.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ocorrida em 31/05/2013 (fl. 52), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso de sentença de improcedência reformada nesta Corte, nos termos da Súmula 111 do STJ.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação dos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

Mantenho a tutela antecipada concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000009-54.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000009-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUVENTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP322096 MARCIO FRANÇA DA MOTTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO SP
No. ORIG.	:	13.00.00035-2 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do acórdão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. *É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

2. *Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. n° 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. *Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

2. *Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

3. *Agravo regimental não conhecido."*

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. n° 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. n° 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028920-81.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.028920-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA ELIANA MARTINS DELFINO
ADVOGADO	:	SP277916 JULIANA FERREIRA BROCCANELLI
	:	SP221176 EDILAINÉ GARCIA DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00114-6 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à apelação da parte autora e deferiu o benefício previdenciário de pensão por morte.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. Agravo Regimental. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015976-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015976-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA PRATES PAIS
ADVOGADO	:	SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	00029570420128260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do acórdão que deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se substanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal. -Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. Agravo Regimental. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001211-47.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.001211-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WERLISON MONTESSANTI
ADVOGADO	:	SP153225 MARIA CELINA DO COUTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00012114720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do acórdão que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025229-61.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.025229-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LINDINALVA MARIA DOS SANTOS VARGAS
ADVOGADO	:	SP292337 SIDNEI RAMOS DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00252296120144036301 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada por LINDINALVA MARIA DOS SANTOS VARGAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Adilson Julio Vargas.

A r. sentença de fls. 355/360 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício vindicado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 365/367, o INSS insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "*in verbis*":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

1.DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."
A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

2.DO CASO DOS AUTOS

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14/04/2014 e o aludido óbito, ocorrido em 16/12/2012, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 33.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria especial - NB nº 46/088.150.192-1), desde 11/01/1992, o qual foi cessado por ocasião de seu falecimento, em

16/12/2012, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 312.

No que se refere à dependência econômica da parte autora em relação ao falecido segurado, verifica-se que, apesar de legalmente casados desde 1985, conforme certidão de fl. 29, o INSS negou o benefício, sob o argumento de que teria ocorrido a separação de fato, tendo em vista ajuizamento de ação de alimentos no ano de 1999 (fls. 176/184).

Por seu turno, sustenta a postulante que, apesar de ajuizada a ação, após aproximadamente um ano voltaram a conviver maritalmente e assim permaneceram até o óbito do segurado.

A fim de demonstrar o alegado, carrou aos autos farto início de prova material.

Além da Certidão de Óbito de f. 33, tendo como declarante a autora, e na qual consta que o falecido com ela era casado, extrai-se dos autos ainda as fichas de internação e contrato de prestação de serviços hospitalares, todos no ano de 2012, nos quais consta a autora como responsável pelo paciente e como residente no mesmo endereço do falecido (fls. 38/41).

No mais, consta nos autos diversos recibos de aluguel dos anos de 2009/2012, em nome do falecido, bem como inúmeras correspondências bancárias, contas de telefone, luz e outras, onde se verifica a identidade de endereço de ambos, qual seja, Rua Bartolomeu Laurenti, nº 279, Parque Tietê, em São Paulo - SP, mesmo endereço constante na Certidão de Óbito de fl. 33.

Nos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 354), em audiência realizada em 06/10/2015, as testemunhas afirmaram que conheciam o falecido segurado e confirmam sua união com a parte autora.

A esse respeito, destaco o depoimento de José Júlio Leite Junior, o qual afirmou conhecê-los desde 2007, em virtude do aluguel de uma garagem, expondo que ambos conviviam e que o aluguel era pago tanto ao falecido quanto à autora. Ressaltou ainda que a autora não trabalhava.

A testemunha Leonor de Araújo Santos relatou que conhecia o casal há aproximadamente 20 anos, por ser vizinha, relatando que ambos eram casados e nunca soube que tivessem se separado, indicando ainda que a autora não laborava.

Por fim, José Vitorino da Silva afirmou que alugava imóvel ao casal, sendo inicialmente ao falecido e posteriormente à autora. Destacou, porém, que ambos estavam juntos desde quando os conheceu, no ano de 2004.

Nesse contexto, a requerente tem direito ao benefício como cônjuge, ou ao menos como companheira, tendo em vista a vida em comum sob o mesmo teto.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Nas hipóteses em que tinha havido dispensa dos alimentos, mas o cônjuge retornou ao lar para cuidar do outro que se encontrava doente, também já se entendeu devida a prestação."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 242).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal e do Egrégio Tribunal Regional Federal da Segunda Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. As provas produzidas nos autos evidenciam de forma indubitosa a reconciliação dos cônjuges e a sua convivência sob o mesmo teto até o falecimento do segurado.

3. A autora faz jus ao benefício de pensão por morte, vez que sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 I § 4º da lei 8213/91.

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES, SEM O REGULAR RESTABELECIMENTO DA SOCIEDADE CONJUGAL EM JUÍZO - ARTIGO 16, INCISO I PAR.4, DA LEI N.8213/91 - CONVIVÊNCIA "MORE UXORIO" - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1 - Comprovado, nos autos, que, quando do seu falecimento, o 'de cujus' estava aposentado.

2 - Os documentos de fls. 14,16 e 54, que se consubstanciam em razoável início de prova material, bem como a prova testemunhal produzida nos autos evidenciam de forma indubitosa a reconciliação dos cônjuges, e a sua convivência sob o mesmo teto até o falecimento de Arcindo Ramos Barbosa.

3 - A autora faz jus ao benefício de pensão por morte, vez que sua dependência econômica é presumida nos termos do art. 16,I, par 4 da Lei 8213/91.

4 - Recurso do INSS improvido. Sentença mantida."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 94.03.030845-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.06.1998, DJU 25.08.1998, p. 656).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-MULHER. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

- Não perde a qualidade de dependente a mulher que, separada judicialmente do segurado, retorna ao seio conjugal e estabelece nova união.

- Comprovada a união estável entre o segurado falecido e a convivente supérstite, impõe-se a concessão de pensão por morte.

- *Desnecessária a comprovação de dependência econômica por parte dos beneficiários de primeira classe do segurado, em virtude da presunção legal contida nos arts. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e 16, § 7.º do Dec. 3.048/99.*

(...)

- *Remessa oficial não conhecida. Recurso improvido."*

(TRF2, 1ª Turma, AC n.º 2002.02.01.022523-0, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, j. 24.03.2003, DJU 06.05.2003, p. 68).

Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

3. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias (fl. 167), o *dies a quo* deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/03/2013), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, a fim de reformar a sentença recorrida, apenas no que se refere aos critérios de fixação da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001974-50.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.001974-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MITSIKO TANITSU
ADVOGADO	:	SP087196 ICARO BESERRA VELOTTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019745020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face do acórdão (fl. 180/180vº) que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à sua apelação.

Requer a parte agravante a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega desacerto quanto a inexistência de débito por parte do segurado em relação aos valores indevidamente recebidos.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028100-62.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.028100-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	HELIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	06.00.00052-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (f. 303/309) que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e negou provimento à apelação da parte autora.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão**

monocrática.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003270-61.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.003270-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CONCEICAO JANDIRA MACON RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032706120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (fl. 198/198vº) que deu provimento à apelação do INSS e julgou prejudicado o seu recurso adesivo.

Requer a parte autora, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de aposentadoria por idade.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias,

ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.
§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpre salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. - Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011345-67.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011345-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MARCOS CRIVELLARI
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00113456720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do acórdão (f. 148/154) que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento a sua apelação.

Requer, em breve relato, que seja conhecido o agravo interno interposto, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de desaposentação.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação dos aludidos dispositivos conclui-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO.

I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas.

II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal.

III - Agravo Regimental não conhecido."

(TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO -

FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. *É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável.*

2. *Agravo regimental não conhecido."*

(STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025985-34.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025985-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	MARLENE APARECIDA GOES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP279519 CELIA BIONDO POLOTTO
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FL. 65
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00182-5 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a parte autora haver omissão no julgado no tocante aos documentos juntados.

É o relatório.

Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, vigente quando da publicação do julgado atacado, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarcom (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No mesmo diapasão, seguem as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC.

A decisão embargada, porém, não contém qualquer omissão, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, apreciando todo conjunto probatório apresentado.

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGÓ PROVIMENTO**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022007-15.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.022007-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	TERESINHA GLACI STRIEDER
ADVOGADO	:	MS008308 OSNEY CARPES DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 125/126
No. ORIG.	:	08000794720138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação autárquica, para fixar o termo inicial da aposentadoria por idade rural na data da citação, ante a "ausência de cópia do pedido administrativo".

Sustenta a parte autora ter juntado cópia do indeferimento administrativo.

É o relatório.

Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, vigente quando da publicação do julgado atacado, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarcom (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No mesmo diapasão, seguem as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC.

Verifico a existência de erro material na decisão embargada, não alegado pela parte embargante, que deve ser sanado de ofício.

O termo inicial do benefício é a data da citação, porque ausente cópia integral do procedimento administrativo.

No mais, a decisão embargada, porém, não contém qualquer omissão, contradição, obscuridade, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Diante do exposto, corrijo, de ofício, erro material na decisão recorrida e nego provimento aos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-44.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.001604-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS012308 MAGNA AURENI PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016044420134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença proferida às fls. 69/70 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 72/75, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de ter logrado comprovar os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

2. DO CASO DOS AUTOS

No caso *sub examine*, a ação foi ajuizada em 13/12/2013 e o óbito do ex-marido, ocorrido em 20/03/2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

Também restou incontroverso o requisito da qualidade de segurado do *de cuius*, uma vez que ele era beneficiário de aposentadoria de invalidez (NB nº 92/124.651.508-0), o qual foi cessado por ocasião de seu falecimento, em 20/03/2011, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 56.

No que se refere à dependência econômica, a Certidão de Casamento de fl. 14 demonstra que a autora casou-se com o falecido segurado em 06/09/1986. No entanto, consta em referido documento a averbação do divórcio litigioso do casal, realizada na data de 23/01/2009, em virtude de sentença proferida MM Juiz de Direito do Juízo da 5ª Vara Especializada de família e Sucessões da comarca de Cuiabá/MT, proferida em 16/06/2008.

Não há a comprovação nos autos de que, por ocasião do divórcio, tivesse sido fixada pensão alimentícia em favor da postulante. Da mesma forma, muito embora conste início de prova material às fls. 15/21, não se produziu nos autos prova testemunhal de que houvesse sido restabelecida a sociedade conjugal, tendo a parte autora postulado às fls. 64/65 pelo julgamento antecipado da lide. Frise-se que o artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, garante ao ex-cônjuge, igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, desde que receba alimentos, caso contrário a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação.

Desse mister a parte autora não se desincumbiu, visto que não logrou demonstrar o restabelecimento do convívio marital, o recebimento de pensão alimentícia ou que, mesmo após oficializada a separação, o ex-marido lhe ministrasse recursos financeiros de forma habitual e substancial para prover o seu sustento.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- A esposa separada judicialmente precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material do cônjuge para poder figurar como sua dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à autora demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício vindicado.

- Mera alegação de que a autora tem enfrentado dificuldades financeiras após o óbito do de cuius não é bastante, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- De outro lado, a alegação de que a autora e o falecido, após a separação judicial, viveram em regime de união estável não prospera, pois não foram juntados documentos comprobatórios de tal condição. Assevere-se, ademais, que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos.

- Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AC 00098833420144039999, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 29/04/2015).

Nesse contexto, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000010-21.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.000010-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	VALTER OROZIMBO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP267737 RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000102120124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação do autor. Pugna o recorrente pela reforma do julgado, no tocante à correção monetária, requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Decido.

O art. 932, III, do novo Código de Processo Civil estabelece:

"Incumbe ao relator: III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida" (grifo nosso).

Na hipótese dos autos, verifica-se que o INSS pugna, no agravo interposto, pela aplicação da Lei n.º 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

Entretanto, em análise à decisão monocrática proferida, extrai-se que foi este o critério adotado, com base na Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16/04/2015, de Relatoria do Min. Luiz Fux.

Resta evidente, portanto, a falta de interesse recursal do agravante.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003547-89.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003547-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MADALENA TACCI DE CASTRO e outro(a)
	:	MARIA DAS DORES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035478920094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 192: homologo a desistência dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002913-93.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.002913-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	IDATY GOMIDE PASSOS e outros(as)
	:	ANTONIO BORGES

	:	CACILDO JOSE DE ANDRADE
	:	ODAIR RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029139320094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 565: homologa a desistência dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008740-46.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.008740-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MICHELLE ROSSINI
ADVOGADO	:	SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00087404620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MICHELLE ROSSINI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Maria Alice Azevedo Souza Rossini.

A r. sentença de fls. 104/108 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício vindicado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 120/128, requer o INSS a reforma da sentença e a improcedência do pedido, ao argumento de não ter logrado a autora comprovar os requisitos necessários ao deferimento do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos consectários legais.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 144/147, opinando pelo não provimento da apelação do INSS, abstraída a análise dos juros e correção monetária.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido

juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

2. DO CASO DOS AUTOS

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 10/09/2013 e o aludido óbito, ocorrido em 03/01/2012, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 21.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cuius*, uma vez que, em decorrência do falecimento, a Autarquia Previdenciária instituiu o benefício previdenciário de pensão por morte em favor da irmã da autora, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 90.

Para fazer jus ao benefício, a autora deve comprovar que era inválida ao tempo do falecimento de sua genitora, cujo óbito deu-se em 03/01/2012 (fl. 21).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INVALIDEZ NÃO-PREEXISTENTE AO ÓBITO DO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Se ao tempo do óbito do segurado a ora Agravante não sustentava a qualidade de dependente, em razão da idade, bem como pela doença incapacitante ser superveniente ao infortúnio, consoante afirmado pelo Tribunal de origem, não detinha, à época, direito ao recebimento do benefício pensão por morte.

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

3. Agravo desprovido".

(STJ, 5ª Turma, AGR nº 1097298/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 25/05/2009).

É válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade

para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

Ressalto, no mais, que, não obstante seja a autora beneficiária de aposentadoria por invalidez (NB nº 163.980.873-3, fl. 112), este relator entende que a dependência econômica de filho em relação aos genitores, ainda que este seja inválido, precisa ser comprovada. No caso dos autos, a dependência e a invalidez anterior ao óbito da genitora restaram comprovadas através do laudo médico-pericial de fls. 23/36, confeccionado em 14/11/2012, no qual o *expert*, instado a manifestar-se sobre a natureza da incapacidade, respondeu que a mesma decorre de: "*artrite reumatoide juvenil severa com comprometimento multifocal, já submetida a artroplastia total dos quadril e joelhos, que no presente exame médico pericial evidenciamos comprometimento funcional poliarticular de caráter irreversível e progressivo, portanto podemos caracterizar com propriedade situação de incapacidade laborativa total e permanentes*". Ressaltou ainda que a autora eventualmente pode necessitar de assistência permanente de outra pessoa. Por fim, fixou a data do início da incapacidade em 18/06/2011.

Em face de todo o explanado, tenho por comprovada a dependência econômica da autora em relação à sua falecida genitora, na condição de filha inválida, fazendo jus ao benefício pleiteado.

3. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

No tocante ao termo inicial do benefício, conforme restou comprovado nos autos, a irmã da autora, Barbara de Azevedo Souza Gadel, recebeu pensão por morte previdenciária em decorrência do falecimento de sua genitora, da data do óbito até 09/05/2013 (limite de idade), conforme evidência o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 90.

Cabe destacar que a Autarquia Previdenciária não pode ser compelida a efetuar pagamento em duplicidade, uma vez que o benefício de pensão por morte equivale a 100% do valor da aposentadoria da ex-segurada, não podendo ultrapassar esse patamar.

Ressalto, no mais, que a autora não requereu a citação de sua irmã para compor a presente lide, inviabilizando o acolhimento do pedido de concessão do benefício com termo inicial na data do óbito de sua genitora.

Dessa forma, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da cessação do benefício em relação à sua irmã (10/05/2013).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, a fim de reformar a sentença recorrida, no que se refere ao termo inicial do benefício e aos critérios de fixação da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

	2014.03.99.022695-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ADILSON ROBERTO QUAGLIATO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP265415 MARIA INEZ FERREIRA GARAVELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	13.00.00007-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à apelação da parte autora e negou provimento à apelação do INSS.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

-In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravado legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.
-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.
-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.
-Agravado legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002224-65.2013.4.03.6003/MS

	2013.60.03.002224-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	CELMA SOARES FERREIRA
ADVOGADO	:	MS018117 MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ROBERTO DA SILVA PINHEIRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022246520134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 109/110 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 113/122, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorável com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x');"

efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irreccorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO

JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial, confeccionado em 12/12/2014, concluiu que *"A pericianda reclamou em exame pericial de queixas físicas diversas, e no decorrer da entrevista surgiam outras queixas de doenças, sem alterações ou limitações no exame físico realizado. Informa ser portador de transtorno depressivo, mas sem sintomas ou sinais atuais que indiquem limitação, e nega tratamento especializado. A autora é portadora de transtorno somatoforme, sem limitação funcional. Não realiza tratamento efetivo para o transtorno psiquiátrico. É possível que a pericianda tenha apresentado durante o período de afastamento laboral informado crise dolorosa por colecistite, ou dor lombar, ou episódio depressivo, mas não é possível precisar o motivo do afastamento por benefício previdenciário informado, pela ausência de documentos. As doenças apresentadas pela Autora não ocasionam incapacidade laborativa atual. A autora está capaz para o trabalho."* (fls. 98/99 - grifo nosso).

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante. Ressalto que a documentação trazida com a inicial também não permite conclusão diversa.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença,

correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009022-87.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.009022-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELESTE ALICE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP196998 ALBERTO TOSHIHIDE TSUMURA
	:	SP205041 LILIAN HISSAE NIHEI DE LIMA
	:	SP265484 RICARDO KINDLMANN ALVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00090228720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CELESTE ALICE DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, Michael Barbosa da Silva.

A r. sentença de fls. 100/102 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício vindicado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 108/110, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica da autora em relação ao filho falecido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Conseqüências: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

1.DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência

Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

2.DO CASO DOS AUTOS

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 13 de março de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 15 de julho de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.

No que se refere à qualidade de segurado do *de cuius*, infere-se das anotações lançadas na CTPS juntada por cópias às fls. 34/36 e das informações constantes nos extratos do CNIS de fls. 83/84 que ter último vínculo empregatício deu-se a partir de 19 de maio de 2008, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

É importante observar que os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cuius*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, depreende-se da Certidão de Óbito de fl. 14 que, por ocasião do falecimento, Michael Barbosa da Silva contava com 23 anos de idade, era solteiro, não tinha filhos, tendo sido declarante a própria genitora.

A autora também instruiu a exordial com as notas fiscais de venda ao consumidor de fls. 22 e 24, emitidas em 18 de abril de 2008 e, 10 de junho de 2008, alegando se reportarem à aquisição de produtos farmacêuticos que o filho efetuava em seu favor.

Nos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 71), em audiência realizada em 11 de janeiro de 2012, merece destaque a afirmação da testemunha Edmilson Paulo de Oliveira, no sentido de conhecê-la há cerca de vinte e cinco anos e saber que o filho falecido com ela coabitava e lhe ministrava recursos para prover sua subsistência, uma vez que esta não exercia atividade laborativa remunerada, enquanto seu marido tinha problemas de saúde e sobrevivia de trabalhos esporádicos, realizados como autônomo. Acrescentou ter ouvido o filho falecido confidenciando, em certa ocasião, que seu salário era vertido não apenas para pagar a faculdade, mas, sobretudo, para custear as despesas da casa.

O depoente Antonio do Prado Caetano afirmou conhecê-la há cerca de dez anos e saber que o filho Michael morava com os genitores, condição que se prorrogou até a data do falecimento. Disse saber que o marido da autora tem problemas de saúde e que o salário que o filho auferia era destinado a prover o sustento da casa, uma vez que chegou a presenciá-lo em companhia da genitora, fazendo compras em um supermercado.

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. *Agravo regimental improvido*".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, comprovada a dependência econômica e os demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

3. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias (fl. 13), o *dies a quo* deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/09/2008), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária e quanto ao percentual dos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000004-62.2013.4.03.6143/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	IZAURA FERNANDES DA SILVA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS
	:	SP286973 DIEGO INHESTA HILARIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00000046220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 61/63 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Apela a autora (fls. 67/68), sustentando que os efeitos financeiros do benefício são devidos desde a data do requerimento administrativo. Em razões recursais (fls. 71/72), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que o tempo de labor rural anterior a 1991 não pode ser considerado para fins de carência, bem como que a autora não comprovou o preenchimento dos requisitos para concessão na data do implemento da idade mínima.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, tempestivo o recurso do réu e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas e publicadas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fuses, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se defluiu da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir:

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNCESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Reconhecimento de trabalho rural para fins previdenciários e concessão de aposentadoria por idade: Súmula/STJ n. 149; REsp 1354908/SP (COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL) REsp 1352791/SP (AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA); REsp 1348633/SP (RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO); REsp 1321493/PR (TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE) e; REsp 1.304.479 (EXTENSÃO DA DE PROVA MATERIAL EM NOME DE UM INTEGRANTE DO NÚCLEO FAMILIAR).

Conseqüências: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmete a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas.

Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

A autora completou o requisito idade mínima em 18/05/1998 (fl. 17), anteriormente ao ajuizamento da ação, que ocorreu em 23/01/2013 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 102 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a CTPS da autora (fls. 20/37) com vínculos rurícolas no período de 1976 a 1991.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. *In casu*, o trabalho rural anotado em CTPS, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Somando-se o tempo de contribuição constante da CTPS e do extrato do CNIS de fl. 64, a autora contava na data em que completou o requisito etário com **8 (oito) anos, 10 (dez) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço rural**, superior a carência exigida em lei para concessão do benefício.

Por outro lado, tratando-se de labor efetivamente registrado em CTPS, para o qual deveria o empregador ter vertido as respectivas contribuições, deve se aplicar à espécie o parágrafo 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003, o que não afronta ao atual entendimento do C. STJ, consoante se extrai do voto do E. Ministro Mauro Campbell Marques, no REsp 135490-8, *contrario sensu*:

"Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao segurado especial a norma do § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial e aposentadoria por idade urbana, **as quais pressupõem contribuição**". (grifo nosso)

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, verifico que a autora logrou comprovar a carência exigida em lei para concessão do benefício, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/10/2010 - fl. 19).

Consoante se verifica da sentença, o Juízo *a quo* fixou o termo inicial do benefício na mesma data pretendida no apelo da autora. A menção à DIP em 01/11/2015 se refere a critério para pagamento da tutela antecipada, a qual não pode retroagir às parcelas em atraso, pois estas devem ser objeto de regular fase de execução do processo.

Assim, hialino que os efeitos financeiros da condenação retroagem a data do requerimento administrativo, nos termos da sentença *a quo*.

4. CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou deste acórdão no caso da sentença de improcedência reformada nesta Corte, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **nego provimento à remessa oficial e às apelações**, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 05 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5889/2016

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002822-32.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002822-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	KATIA CILENE FERNANDES - prioridade
ADVOGADO	:	SP242685 RODOLFO RAMER DA SILVA AGUIAR
	:	SP061512 JORGE RAMER DE AGUIAR
APELADO(A)	:	VITORIA FERNANDES TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP261803 SELMA JOAO FRIAS VIEIRA e outro(a)
	:	DENISE SANTOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	KATIA CILENE FERNANDES
CURADOR(A) ESPECIAL	:	Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MARIA DOS ANJOS ALCANTARA MOTA
ADVOGADO	:	SP300726 WANDERLEY RANGEL PEREIRA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00028223220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por KÁTIA CILENE FERNANDES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VITÓRIA FERNANDES TEIXEIRA e de MARIA DOS ANJOS ALCANTARA MOTA, em que objetiva a concessão de pensão por morte de companheiro, além de indenização por dano moral.

A r. sentença proferida às fls. 198/202, julgou parcialmente procedente o pedido, deferindo o rateio da pensão por morte em favor da parte autora, porém, julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral. Por fim, concedeu a antecipação da tutela, para a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 209/215, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de não ter logrado a postulante comprovar a união estável com o falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais.

Contrarrazões às fls. 219/224.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 231/233, em que opina pelo parcial provimento do recurso, apenas para a adequação da forma de cálculo dos juros e da correção monetária.

É o relatório.

Decido.

Considerando a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil no dia 18 de março de 2016, cumpre tecer algumas considerações a respeito da legislação a ser aplicada no julgamento dos recursos interpostos de sentenças proferidas em data anterior à referida data.

Entendo que nesta hipótese é perfeitamente cabível a decisão unipessoal do relator, tal como se posicionou o e. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, "in verbis":

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.

JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data.

Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA,

decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na decisão supramencionada, adoto-os e passo a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites que se deflui da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em súmulas e precedentes dos tribunais superiores, fixados em jurisprudência estabilizada ou em julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, em mecanismos de controle de constitucionalidade (difuso ou concentrado) ou com base em texto de norma jurídica.

Condições da ação: RE 631240 (PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR); e Súmula/TRF3 n. 9 (DESNECESSIDADE DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVO).

Requisitos para a concessão: REsp 1110565/SE (É DEVIDA A PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES DO SEGURADO QUE, APESAR DE TER PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO, PREENCHA OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ATÉ A DATA DO ÓBITO).

Consectários: REsp 1369165/SP (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO); Súmula/STJ n. 204 (JUROS); RE n. 870.947; Súmula/STJ n.148 e Súmula/TRF3 n. 8 (CORREÇÃO MONETÁRIA) e; Súmula/STJ n. 111 (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS).

Antes de adentrar ao mérito, ressalto que, tendo em vista que não foi renovado em grau de apelação o pedido de indenização por dano moral, passo à apreciação tão somente da comprovação dos requisitos necessários a ensejar a concessão de pensão por morte, em observância ao *princípio tantum devolutum quantum appellatum*.

1.DA PENSÃO POR MORTE

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Assim, os requisitos para obtenção da pensão por morte são: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

2. DO CASO DOS AUTOS

No caso em análise, o óbito de Luiz Carlos Teixeira Gabriel ocorreu em 12/04/2010 (fl. 38).

A qualidade de segurado restou comprovada, visto que seu último vínculo empregatício, o qual tivera início em 02 de março de 2010, foi cessado em 12 de abril de 2010, em decorrência de seu falecimento, conforme evidenciam as anotações lançadas na CTPS juntada por cópias às fls. 22/23 e as informações constantes nos extratos do CNIS de fls. 77/78.

Além disso, infere-se dos extratos de fls. 73/76 que na esfera administrativa o benefício de pensão por morte foi implantando em favor da própria filha da autora (NB 21/152.892.658-4) e, em prol da corré Maria dos Anjos Alcântara da Mota (NB 21/300.487.297-0). Contudo, discute-se neste recurso o direito da autora KATIA CILENE FERNANDES de receber a pensão por morte, na condição de companheira.

A corré, Maria dos Anjos Alcântara, foi citada a integrar a lide em litisconsórcio passivo necessário (fls. 80/84 e 88).

A filha da postulante, conquanto citada (fl. 116), manifestou-se pela procedência do pedido (fls. 136/138).

A fim de ver reconhecida a união estável, a postulante acostou à exordial vasto início de prova material, consubstanciado nos documentos que destaco:

- *Certidão de Nascimento de fl. 25, pertinente à filha havida da relação marital:*

- *Declaração do Imposto de Renda atinente aos exercícios fiscais de 2009 e 2010, na qual o contribuinte fizera constar o nome da*

autora e da filha como sendo suas dependentes;

-Contrato de Locação de Imóvel Residencial situado na Rua José David, nº 485, em São João da Boa Vista - SP, celebrado pela autora e Luiz Carlos Teixeira Gabriel, em 03 de janeiro de 2008 (fls. 31/32);

-Certidão de Óbito de fl. 38, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento, Luiz Carlos Teixeira Gabriel estava a residir em São João da Boa Vista - SP, tendo sido a própria autora a declarante.

Nos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 197), em audiência realizada em 28 de abril de 2015, verifica-se terem sido as testemunhas Rogério Viola Rangel, Sueli Baptista Rangel, Solange Correia e Ruth Viola Rangel unânimes em afirmar que, por ocasião do falecimento, a autora convivia maritalmente com Luiz Carlos Teixeira Gabriel, no município de São João da Boa Vista - SP. Ressaltando que o vínculo marital tivera início com o nascimento da filha, no ano 2000, e perdurou até a data do falecimento.

Por outro lado, a testemunha Keli Cristiane Castro da Silva afirmou ter sido vizinha da corré Maria dos Anjos Alcântara Mota e ter vivenciado que ela e Luiz Carlos estiveram juntos até o tempo do falecimento. Asseverou que eles sempre se apresentaram publicamente na condição de casados, tiveram uma filha em comum, de nome Tatiane, de quem foi colega de colégio até o ano de 2006, razão por que sabia que o *de cuius* era caminhoneiro e viajava muito, porém, ignorava que ele mantivesse relacionamentos simultâneos.

Nessa trilha, a prova testemunhal colhida nos autos acena para o fato de que Luiz Carlos Teixeira Gabriel mantinha relacionamento simultâneo entre a parte autora e a corré Maria dos Anjos Alcântara Mota.

Assim, há de se considerar os elementos probatórios suficientes à demonstração da união estável e da boa fé da autora, sendo, pois, a dependência econômica presumida, nos termos do art. 16, I, e §4º da Lei n. 8.213/91.

No sentido de se reconhecer o direito ao rateio do benefício ora pleiteado, confirmam-se os v. arestos exarados no âmbito do C. STJ e desta E. Corte:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE A EX-ESPOSA E A EX-COMPANHEIRA. ACÓRDÃO EMBASADO EMPREMISSAS FÁTICAS. REVISÃO. SÚMULA 07/STJ.

I - O Tribunal a quo, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, concluiu que não ficou descaracterizada a união estável suficiente para afastar a decisão do INSS de ratear e pensão por morte entre a ex-esposa e a ex-companheira do de cuius.

II - (...)."

(STJ, AGA n. 1.380.994, 5ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 19/11/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA E ESPOSA. RELACIONAMENTOS SIMULTÂNEOS. RATEIO.

I - Diante do quadro probatório, é possível inferir que o falecido manteve concomitante ao seu casamento relacionamento amoroso a configurar união estável.

II - O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbra-se situação em que restam configuradas a condição de esposa e a de companheira simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito das duas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo de cuius.

III - A demandante faz jus ao benefício de pensão por morte, a ser rateado em proporção igual com a co-ré.

IV - Agravo da autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, AC 1.884.453, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 22/10/2013)

Restam incontroversos nos autos os requisitos necessários à concessão de pensão por morte à parte autora, nos termos do art. 74 da Lei n. 8.213/91, devendo ser mantida a r. sentença *a quo*, para o rateio do benefício, nos moldes preconizados pelo artigo 77 e § 1º da norma em comento, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

3. DOS CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício deve ser estabelecida na data do óbito, posto que requerido dentro dos trinta dias do evento morte, art. 74, I, Lei 8.213/91, vigente ao tempo dos fatos.

Não obstante isso, consoante se infere dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fls. 73/76, a parte autora recebeu a metade do valor do benefício de pensão por morte (NB 21/152.892.658-4), na condição de representante legal da filha menor, desde a data do falecimento do segurado instituidor.

À vista disso, faz jus ao recebimento de sua cota-parte (um terço do valor do benefício), a contar da data do óbito, devendo, no entanto, ser compensado o valor das parcelas já auferidas e mantido o teor da r. sentença *a quo*, no que se refere ao desconto do montante recebido a maior pela corré Maria dos Anjos Alcântara Mota.

Ademais, por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas já auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, os juros de mora são devidos na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, 0,5% ao mês.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111. Deixo de aplicar o artigo 85 do CPC/2015, considerando que o recurso fora interposto na vigência do Código de Processo Civil anterior.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, a fim de reformar a sentença recorrida, no que se refere à compensação das parcelas já auferidas pela autora naquilo que superou o valor de sua cota-parte, quanto ao percentual dos honorários advocatícios e aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma aqui estatuída. **Mantenho a tutela concedida.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 18248/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008791-47.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.008791-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAFAEL APARECIDO DE AZEVEDO incapaz
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CESAR APARECIDO DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00087914720114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. BISNETO POR AFINIDADE SOB GUARDA DA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA. COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA. INOCORRÊNCIA.

I - Pedido de pensão por morte formulado por bisneto por afinidade da falecida, que detinha a guarda do menor.

II - Jurisprudência assentou-se no sentido de equiparar o menor sob guarda, por simetria, ao menor tutelado, resguardando-lhe eventual direito à pensão por morte.

III - Dependência econômica não presumida, carecendo da necessária demonstração.

IV - Prova testemunhal que não logrou demonstrar a dependência econômica.

V - Provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a sentença impugnada e julgar improcedente o pedido, cassando a antecipação de tutela.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto-vista da Desembargadora Federal Ana

Pezarini, que foi acompanhada pelo resultado pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias e pela Desembargadora Federal Marisa Santos, quarta votante, nos termos do artigo 942, "caput" e § 1º do CPC, vencido o Relator, Desembargador Federal Gilberto Jordan, que negava provimento à apelação do INSS e dava parcial provimento à remessa oficial tida por interposta.

São Paulo, 12 de setembro de 2016.

ANA PEZARINI

Relatora para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46913/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020775-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020775-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA TEODORA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	00009016520138260372 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Os documentos de fls. 118/120 informam que o marido da autora, Tarsilo Teodoro, é aposentado pelo INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE MONTE MOR, desde janeiro de 2012, recebendo, em agosto de 2016, o valor de R\$ 1.258,12 (mil, duzentos e cinquenta e oito reais e doze centavos). Digam as partes, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017333-91.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017333-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	NIVALDO ROCHA
ADVOGADO	:	SP085956 MARCIO DE LIMA
	:	SP076510 DANIEL ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10056455520148260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão de f. 137, a qual havia negado seguimento à sua apelação.

Novamente analisados os autos, por força desses embargos de declaração, verifico que a parte autora havia aduzido tratar-se de pessoa civilmente incapaz (f. 116/117). Ademais, o extrato de composição do benefício (f. 55) indica a Sr. Maria de Lourdes S Rocha como

representante do segurado na condição de curadora.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino seja intimada a parte autora para regularizar sua representação processual, trazendo aos autos Termo de Curatela e respectiva procuração, na qual conste o autor representado por sua curadora.

- Prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033028-51.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033028-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGNALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP126742 ROGER HENRY JABUR
No. ORIG.	:	15.00.00098-1 2 Vr PALMITAL/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, cópia da certidão de casamento.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023201-50.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.023201-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DA CONCEICAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135996 LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00126-4 2 Vr APARECIDA/SP

DESPACHO

- Fl 299:

Apresentado aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novo documento relativo a Pesquisa com dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023730-35.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023730-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JANDIRA STAINER LUKAZEVIK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP323749 RENILDO DE OLIVEIRA COSTA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007418920148260312 1 Vr JUQUIA/SP

DESPACHO

- Fl 128/129:

Apresentado aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novo documento relativo a Pesquisa com dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-55.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.005643-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OLIVIO VIEIRA DA ROSA NETO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	: LAURENTINO ISMAEL MACHADO (= ou > de 60 anos)
	: OSWALDO CUSTODIO PINTO (= ou > de 65 anos)
	: RONALDO ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP234908 JOÃO PAULO BUFFULIN FONTES RICO e outro(a)
No. ORIG.	: 00056435520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Nos termos do **artigo 10 do NCPC**, manifestem-se as partes, sucessivamente, no prazo de 5 (cinco) dias cada, sobre a pesquisa DATAPREV ora juntada, que aponta a aplicação da disposição contida no **artigo 21 da Lei n. 8.880/94**, a qual estabelece o acréscimo, no primeiro reajustamento do benefício, do índice representativo da diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício (índice-teto).

Observe-se que a pretensão da parte autora guarda estreita relação com a efetiva aplicação do disposto na norma acima referida, para aferição de eventuais excedentes a serem aproveitados em decorrência das majorações dos novos limitadores fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033677-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033677-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LILIAN APARECIDA VIEIRA RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG.	:	15.00.00109-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

A presente ação foi interposta em 16/3/2015, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo, em data anterior ao ajuizamento da ação.

Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033734-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033734-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA BUENO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP162459 JANAINA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	15.00.00068-0 2 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

A presente ação foi interposta em 12/3/2015, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo, em data anterior ao ajuizamento da ação.

Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028696-75.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.028696-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	EDUARDO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP068622 AIRTON GUIDOLIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

No. ORIG.	: 10042858520148260565 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
-----------	---

DESPACHO

Volvam os autos ao Setor de Cálculos desta C. Corte, a fim de que se manifeste sobre os pontos levantados pela parte privada a fls. 274/275.

No caso de procedência das insurgências, elaborar nova álgebra, tomando por base o título executivo transitado em julgado, o comando de fls. 262 e o quanto especificamente devolvido pelos contendores em sede recursal.

Se mantidos os fundamentos anteriores, prestar informações sobre o porquê improcedem os tópicos ventilados pelo polo segurado.

Após sua intervenção, vistas, sucessivamente, aos litigantes, pelo prazo de até dez dias cada um.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022710-82.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.022710-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: APARECIDA DO CARMO CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP282752 LAURO ROGERIO DOGNANI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00157-6 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Remetam-se os autos à Secção de Cálculos para que a conferência dos cálculos apresentados pela parte autora, confrontados com as informações do INSS de fl. 189, com o fim de se determinar a inclusão ou não nos cálculos das alegadas contribuições, observando-se a legislação aplicável.

Devendo a contadoria apresentar os cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

- 1) Apurar a RMI no caso concreto observando as alegações da peça inicial, respeitando a legislação previdenciária aplicável;
- 2) Prestar todos os esclarecimentos necessários à elucidação da lide;
- 3) Informar se há valores recolhidos pela autora, como contribuinte individual ou facultativa, que não foram considerados nos cálculos da RMI;
- 4) Se positiva a situação acima, quais as contribuições que poderiam ser restituídas à parte autora.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2016.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006555-36.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.006555-0/MS
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	BA023850 JANA BASTOS METZGER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDEMAR FRANCISCO DOURADO incapaz
ADVOGADO	:	MS009982 GUILHERME FERREIRA DE BRITO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROSELI MARIA DOURADO FILGUEIRAS
ADVOGADO	:	MS009982 GUILHERME FERREIRA DE BRITO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00065553620124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Diante da notícia do falecimento da parte autora, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito. Decorrido esse prazo sem manifestação, devolvam-se os autos para, se o caso, extinção do feito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024665-75.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024665-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ARLETE MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA HELENA DA COSTA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA PEDROSO BORETTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG.	:	00111188220118260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

DESPACHO

- Fl 168/176:

Apresentado aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novo documento relativo a Pesquisa com dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024546-17.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024546-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	MARIA DA GLORIA SILVA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	15.00.00003-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

- F1180/182:

Apresentado aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novo documento relativo a Pesquisa com dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023040-06.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023040-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	FABIO CORREA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP134702 SILVESTRE SORIA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	AL006338B DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077626020148260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

- F1281/282:

Apresentado aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novo documento relativo a Pesquisa com dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010421-90.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.010421-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	CLEYDE RAGO
ADVOGADO	:	SP269144 MARIA BRASILINA TEIXEIRA PEREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294718B ANA AMÉLIA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104219020094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A r. sentença acolheu a aritmética lançada pela Contadoria Judicial, fls. 177, reconhecendo correto o cálculo da RMI da aposentadoria por idade da autora.

No entanto, não houve oferta de planilha pela Contadoria Judicial, a fim de se elucidar como realizada a contagem, fls. 173.

De sua face, o INSS fundamentou a forma de concessão do benefício a fls. 118, parte final, porém o número de competências abrangido pelo PBC parece não consoar com a realidade.

Por este motivo, diante da persuasão racional a envolver a temática, remetam-se os autos ao Setor de Cálculos desta C. Corte, para fins de conferência do cálculo realizado pelo INSS, fls. 21/22, apurando se correta (ou não) aquela evolução, levando-se em consideração os normativos aplicáveis à espécie, primordialmente o art. 188-A, do Decreto 3.048/99, e art. 3º, § 2º, Lei 9.876/99, além dos demais regramentos inerentes.

Deverá a Contadoria elaborar laudo e trazer informações, no caso de constatação de discrepância daqueles importes com o ordenamento vigente e aplicável ao vertente caso.

Após sua manifestação, vistas aos contendores.

São Paulo, 22 de junho de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-29.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006816-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP214916 CARINA BRAGA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00068162920154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fls. 92/95 e 107/110 (documentos de fls. 96/106 e 111/120): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006950-27.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006950-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JUCILEIDE DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069502720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 200/214. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação, no prazo de 10 dias. O silêncio traduzir-se-á em anuência. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007631-87.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.007631-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADAO BENTO DOS REIS
ADVOGADO	: SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	: 00036461920138260210 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Vistos,

- Diante da certidão de fl. 286, reitere-se o despacho de fl. 137 (abaixo transcrito), desta feita, intimando-se pessoalmente o advogado constituído nos autos, sob pena de julgamento no estado em que se encontra o processo.

"Trata-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O formulário e laudo técnico juntados (f. 198 e 199/203) indicam a exposição a ruído no interstício de 14/1/1998 "até a presente data".

Entretanto, no formulário apresentado, no campo "local e data e assinatura" está cortado, sem possibilidade de identificação da data em que foi assinado.

Considerando que o INSS reconheceu a especialidade até 15/9/1999, o período posterior ainda resta controverso na presente demanda.

Assim, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para determinar a intimação da parte autora à apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) referente ao interstício a partir de 16/9/1999, no prazo de 5 (cinco) dias."

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021716-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.021716-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LILIAN GOMES DOS SANTOS incapaz e outros(as)
	: ANDRESSA GOMES DOS SANTOS incapaz
	: PEDRO INACIO GOMES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: MS002212 DORIVAL MADRID
REPRESENTANTE	: LUZIA GOMES DE JESUS SANTOS
No. ORIG.	: 00006995220138260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

Decisão

Trata-se de recurso de agravo interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão monocrática que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 261, III, CPC/73, julgando prejudicada a apelação do INSS.

Requer o agravante seja reconsiderada a decisão que extinguiu o feito ao argumento que a parte autora não foi intimada pessoalmente para saneamento do processo.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

Considerando que a decisão atacada foi proferida na vigência do CPC/1973, aplicam-se ao presente recurso as regras do artigo 557 e §§ daquele código (EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011; EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227; AC nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, rel. Johnson de Salvo, TRF3).

Nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC/73, procedo à retratação da decisão impugnada, pelas razões que passo a expor.

De fato, aplicava-se ao caso o disposto § 1º do artigo 267 do CPC/73, que assim dispõe:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

.....

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir.....

.....

*§1º nos casos dos ns. II e III, **se parte intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.***"

Assim, em juízo de retratação (art. 557, § 1º, do CPC/73) **reconsidero a decisão monocrática de f. 110/110vº, tornando-a sem efeito e, determino que se proceda à intimação pessoal da parte autora**, na pessoa de sua representante legal (Sra Luiza Gomes de Jesus Santos), para que promova o cumprimento ao despacho de fl. 94, a saber:

"Preliminarmente, regularize a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a procuração e a declaração de pobreza, as quais devem ter como outorgantes Lilian Gomes dos Santos, Andressa Gomes dos Santos e Pedro Inacio Gomes dos Santos, representados por sua genitora Luzia Gomes de Jesus Santos. No mesmo prazo, deverá o i. patrono da parte autora ratificar todos os atos até então praticados. Após voltem os autos conclusos."

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018071-69.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018071-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	PAULO SERGIO DE AZEREDO
ADVOGADO	:	SP261803 SELMA JOAO FRIAS VIEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00014777320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, que a julgou improcedente, nos seguintes termos: "... A correção monetária deve ser efetuada com base nos seguintes índices: INPC (março/91 a dezembro/92), IRSM (janeiro/93 a fevereiro/94), URV (março/94 a junho/94), IPC-r (julho/94 a junho/95), INPC (julho/95 a abril/96), IGP-DI, de 05/96 a 08/2006 (art. 10 da Lei nº 9.711/98 e art. 20, 5º e 6º, da Lei nº 8.880/94) e INPC, a partir de 09/2006 (art. 31 da Lei nº 10.741/03, c/c a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11-08-

2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/9)... Esses os critérios adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, consoante decisão exequenda às fls. 470. Diante disso, REJEITO A IMPUGNAÇÃO apresentada para declarar que o valor devido ao autor é de R\$ 59.041,89 (cinquenta e nove mil, quarenta e um reais e oitenta e nove centavos), em 06/2016. Assim, expeçam-se os ofícios requisitórios no valor de R\$ 51.268,89 e R\$ 7.773,00, em 06/2016, conforme conta elaborada pela Contadoria Judicial às fls. 338/340. Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, serão de responsabilidade do impugnante INSS..." (fl. 62).

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que a impugnação ao cumprimento da sentença foi rejeitada, sob o fundamento de que a atualização das parcelas em atraso deve ser feita com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, decisão que deve ser reformada, haja vista que os critérios impostos pela Resolução n. 267/2013 desobedecem o quanto decidido pelo STF a respeito do tema.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que, na hipótese, foi determinada a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução/CJF 267/2013), tal como observado pela Contadoria Judicial.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018091-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018091-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	VERA LUCIA PONTES
ADVOGADO	:	SP220447 ANA PAULA MARQUES PEREIRA DE SIQUEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG.	:	10004766920168260516 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que, submetido(a) à perícia médica administrativa, atestou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho. Afirma que o ato de indeferimento do benefício por incapacidade goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de

agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

In casu, em que pese os atestados médicos carreados aos autos pelo(a) agravado(a), no qual consta a informação de que se encontra incapacitado(a) para o exercício de atividade laboral, é de se atentar que foi promovida perícia médica em sede administrativa, não tendo sido atestada a incapacidade - anote-se, por mais de uma vez.

Destarte, ante as conclusões divergentes dos profissionais médicos, está ausente o requisito da probabilidade da evidência do direito alegado na petição da ação principal, de modo que, nesta sede de cognição sumária, prosperam as razões recursais do INSS.

Consigno que a presente decisão poderá ser revista pelo Juízo *a quo*, antes da prolação da sentença, após a entrega do laudo a ser fornecido por perito de confiança do Juiz da causa.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018369-61.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018369-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	THIAGO NOBRE FLORIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	JOAO ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP345865 RAFAEL DA COSTA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG.	:	10011710620168260263 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

Traga o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, em cumprimento ao art. 932, parágrafo único, do NCPC, cópia integral dos autos principais.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018327-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018327-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	ADAIR MARCONATO
ADVOGADO	:	SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	10023083320148260347 3 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Traga o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, em cumprimento ao art. 932, parágrafo único, do NCPC, cópia integral dos autos principais.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018089-90.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018089-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	CLEUZA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP271025 IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00021196520164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEUZA GONÇALVES, em face de decisão que acolheu a impugnação alegada pelo INSS em contestação, revogando a concessão da assistência judiciária gratuita e condenando a parte autora em multa fixada no décuplo do valor das custas processuais devidas, ante a má-fé.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família. Subsidiariamente, requer a revogação da determinação de pagamento de multa, haja vista a total ausência de má-fé.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei n. 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família".

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Em seguida, a referida lei estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados. Confira-se o artigo 4º:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

Também a Lei n. 7.115, de 29/08/1983, expressamente acolheu a possibilidade da declaração de pobreza ser feita por procurador bastante, *"sob as penas da lei"*, em ampla demonstração da facilitação do acesso à Justiça.

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Este também é o entendimento predominante na jurisprudência.

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 ..DTPB:.)

despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz, conceito distinto de situação econômica. Desta forma, a declaração apresentada pelo(a) apelante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Por fim, não se olvide que o salário-mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 4.013,08 para setembro de 2016 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>).

Assim, os proventos percebidos pelo(a) autor(a), cerca de seis mil e quatrocentos reais brutos, ou seja, menos de dois salários-mínimos efetivos (sem os descontos legais - INSS e imposto de renda), não mitigam a declaração de pobreza.

Ademais, também restou demonstrado nos autos a existência de empréstimos consignados.

Portanto, presentes os requisitos para concessão do efeito suspensivo.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017345-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017345-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	CELINA VIEIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP162766 PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00051897820164036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELINA VIEIRA RAMOS em face de decisão proferida em ação de cancelamento de cobrança, que indeferiu o pedido de tutela, a qual visava suspender a cobrança do valor de R\$ 73.316,82.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que as irregularidades alegadas pelo INSS somente o foram após a concessão, em processo de auditoria, sendo que, se tivessem sido observadas no momento do protocolo do requerimento administrativo, poderia ter sido feita exigência solicitando esclarecimentos ou outros documentos, não sendo o benefício sequer concedido. Sustenta, assim, que, considerando a sua boa-fé e a destinação dos valores ao seu sustento, trata-se de verba de natureza alimentar, portanto, irrepelível.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

DECIDO

Do exame dos autos, verifico presente a plausibilidade do direito alegado, como também a possibilidade de lesão irreparável decorrente do iminente desconto nos proventos de aposentadoria da parte agravante.

De acordo com o Ofício n. 194/2016/MOB/APSSOR, o INSS, "... após a revisão de que trata o artigo 179 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto 3048/1999, identificou o recebimento indevido do benefício em epígrafe decorrente de concessão irregular..., motivo pelo qual deverá restituir o período de 01/07/2008 a 30/04/2014, que importa no montante de R\$73.316,82... caso não haja manifestação sobre a forma de devolução informamos que o valor do débito ora informado será consignado na aposentadoria por idade..." (fl. 22).

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é indevida a restituição dos valores percebidos de boa-fé pelo segurado, a título de proventos de aposentadoria, ante a natureza alimentar da referida verba.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, mantendo, no mais, a sentença que manteve a tutela concedida e

julgou procedentes os pedidos, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, declarando inexistente o débito cobrado no valor de R\$ 40.250,05, e, como consequência do pedido principal, condenou o INSS a restituir os valores descontados indevidamente entre o período de 25/08/2011 a 11/01/2012. - Alega o embargante que ocorreu omissão e obscuridade no julgado, posto que há expressa previsão legal que autoriza o desconto do valor mensal do benefício de quantias indevidamente pagas, sem qualquer restrição quanto ao fato de tais quantias terem sido recebidas de boa-fé. Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

- O benefício de auxílio-doença NB 125.966.020-3, foi concedido administrativamente pelo INSS com DIB em 01/08/2002. Posteriormente, em 08/07/2009, em razão de revisão na Perícia Médica, o INSS constatou alteração na Data do Início da Incapacidade de 01/08/2002 para 20/06/2002, momento em que verificou a perda da qualidade de segurado, razão pela qual pleiteia a devolução do que entende indevidamente recebido.

- Nada há nos autos que indique que o autor tenha agido em fraude ou má-fé por ocasião da concessão do benefício. - Indevida a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, notadamente em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

V - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VI - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. VIII - Embargos improvidos.

(AC 00058858420114036112, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS. CARÁTER ALIMENTAR. VERBAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE EFETUAR DESCONTOS NO BENEFÍCIO DO SEGURADO.

1. No presente caso, houve a suspensão do benefício de auxílio-acidente da parte autora, sob o fundamento de que é vedada sua cumulação com a aposentadoria, sendo efetuada a revisão deste benefício, ensejando um incremento irrisório - R\$ 20,32 (vinte reais e trinta e dois centavos) - no valor de sua renda mensal, que ainda passou a sofrer desconto, no valor de R\$ 757,00, a título de devolução dos valores indevidamente recebidos, após a revisão.

2. Ressalte-se que a devolução dos valores pagos em razão da cumulação indevida do auxílio-acidente com a aposentadoria especial, após a data da revisão da RMI desta, se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé.

3. Não se trata de propiciar o enriquecimento sem causa ou mesmo de negativa de vigência dos artigos 115 da Lei nº 8.213/91, 475-O do Código de Processo Civil e 876 do Código Civil, mas, sim, de, em obediência ao princípio constitucional da proporcionalidade, se render aos ditames do princípio da dignidade da pessoa humana, em razão do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, uma vez que o INSS tem melhores condições de suportar eventuais prejuízos, notadamente aqueles causados pela sua própria ineficiência.

4. A aplicação dos mencionados dispositivos legais não poderá ser aduzida em detrimento dos princípios constitucionais que garantem o direito fundamental à dignidade. 5. Agravo a que se nega provimento.

(AI 00166695520134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INACUMULATIVIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA CONCESSÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA ALIMENTAR. BOA-FÉ. IRREPETIBILIDADE.

I - As informações extraídas do CNIS/DATAPREV demonstram que o auxílio-acidente foi concedido em 10/03/1992, sendo posteriormente concedido, na via administrativa, em 02/07/2002, o amparo social a pessoa portadora de deficiência, suspenso em 01/11/2012, tendo em vista a acumulação indevida dos benefícios.

II - Sendo beneficiário de auxílio-acidente, o agravante não tem o direito de receber o benefício assistencial de prestação continuada dada a inacumulatividade dos benefícios, conforme expressamente dispõe o § 4º do art. 20 da Lei 8.742/93. Nem mesmo é possível optar pelo benefício mais vantajoso, porque são de naturezas diversas (previdenciário e assistencial).

III - Os documentos juntados permitem concluir que a revisão do ato concessório do benefício ocorreu com o exercício do contraditório e da ampla defesa em sua plenitude. Entretanto, não há prova de que o segurado tenha concorrido para as irregularidades identificadas pela autarquia.

IV - Tratando-se de verba de natureza alimentar, os valores pagos pelo INSS em razão de irregularidades na concessão de benefício, verificadas posteriormente, não são passíveis de restituição, salvo comprovada má-fé do segurado.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental do INSS prejudicado.

(AI 00028201620134030000, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO A MAIOR POR ERRO ADMINISTRATIVO. BOA-FÉ DO SEGURADO. REPETIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. POSSIBILIDADE.

(...)

2. Incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração (e.g.: AgRg no AREsp 470.484/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2014; AgRg no AREsp 291.165/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/04/2013).

3. Inexiste óbice à antecipação de tutela. A vedação contida na Lei nº 9.494/1997, a qual deve ser interpretada restritivamente, não abrange o restabelecimento de vantagens (e.g.: AgRg no AREsp 109.432/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2012, AgRg no AREsp 71.789/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 12/04/2012).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 548.441/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 24/09/2014)

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017792-83.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017792-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	JURACI ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP094907 JOSE SERGIO SARAIVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00021672220138260426 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, que a julgou improcedente, nos seguintes termos: "... O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, devidamente qualificado nos autos, opôs a presentes impugnação ao cumprimento de sentença que lhe é movida por JURACI ALVES DOS SANTOS, em síntese, alegando excesso de execução, sob o fundamento de que a exequente teve atividade remunerada de 02.2012 a 03.2013 (contribuinte individual), de modo que nesse período nada é devido a título de auxílio-doença, nos termos do art. 46 da Lei 8.213/91. Requereu a procedência dos embargos, fixando-se o valor devido em R\$ 5.294,76 (contra os R\$ 16.444,74 reclamados). Juntou documentos. Devidamente intimada a segurada ofertou contrariedade, em síntese, refutando a tese do INSS e afirmando a correção de sua conta (fls. 222 e ss.)É o relatório. DECIDO. Tendo-se em vista que não há contador judicial nesta Vara Judicial, mas especialmente que a matéria é unicamente de direito, julgo antecipadamente o mérito da impugnação, pois os elementos dos autos são suficientes para o desate da controvérsia (art. 355, I, do CPC).O caso é de não acolhimento da impugnação. Pretende o INSS, em manifesta inovação do que restou soberanamente decidido (fls. 172/174), reabrir a discussão sobre o direito do segurado em receber o benefício auxílio-doença por todo o período fixado na decisão executada, o que ofende manifestamente a coisa julgada. O fato de o segurado ter trabalhado durante o período em que aguardava a decisão judicial não infirma o direito de perceber o benefício auxílio-doença, ainda mais quando é sabido que o trabalhador, enquanto aguarda os letárgicos procedimentos administrativos e judiciais, precisa trabalhar para sobreviver, ainda que com desumano esforço pessoal. Os artigos 46 e 62 da Lei 8.213/91 só são aplicáveis se, eventualmente, já em gozo do benefício, o segurado torna ao trabalho, nunca quando, tendo lhe sido negado o benefício, trabalha para se manter e, após, recebe a notícia da concessão do benefício de modo retroativo. Entendimento contrário implicaria na admissão de que, enquanto aguarda a decisão judicial, o segurado deve perecer de inanição, já que, sem trabalho, não poderá se manter. Atente-se, ainda, que se fosse desejo do TRF3 que os valores referidos fossem descontados do benefício ora em execução, já teria lançado isso expressamente na decisão de fls. 172/174 datada de 21.09.2015, considerando que a tal tempo já havia acontecido o exercício da atividade remunerada indicada (02.2012 a 03.2013).Por fim, mas não menos importante, destaque-se que o segurado efetuou

recolhimentos como contribuinte individual, não havendo, portanto, elemento algum a afirmar que, de 02.2012 a 03.2013, houve efetivamente o exercício de atividade remunerada a impedir a cobrança dos valores (inclusive pelo que se observa das cópias da CTPS de fls. 234 e ss.). Posto isso, JULGO IMPROCEDENTE a impugnação, fixando-se honorários em prol do advogado da credora em 10% do valor atualizado do crédito reclamado.3. Certifique-se nos principais e prossiga-se nos termos do cálculo ofertado pelo segurado, expedindo-se RPVs após o trânsito em julgado da presente..." (fl. 62).

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que, nos termos da legislação vigente, não há que se falar em execução de prestações de benefício por incapacidade nos períodos em que a parte recebeu remuneração.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que, na hipótese, nada foi determinado a respeito da supressão dos valores do benefício no período em que a parte autora verteu contribuições como contribuinte individual.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017830-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017830-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP174596 RAFAEL BARBOSA D AVILLA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP368241 LUANA NAYARA DA PENHA SOBRINHO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	10069038820168260223 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de pensão por morte, que deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia que não consta dos autos qualquer documento que ateste o prévio requerimento administrativo do benefício, sendo a parte autora, portanto, carecedora da ação. Alega, ainda, que não logrou comprovar a alegada união estável com o segurado falecido.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Mantenho, por ora, a decisão impugnada, nesta sede de cognição sumária, haja vista os elementos constantes dos autos que indicam união estável entre a parte agravante e o segurado Joel Gonçalves dos Santos, sobremaneira a observação na certidão de óbito deste, em que foi declarante Antonio Vasconcelos dos Santos: "... Deixa viúva a Sr^a IRACI SANTANA VASCONCELOS..., era beneficiário do INSS, deixando os seguintes filhos: GILVANETE, ANTONIO E JOCÉLIO, vivia União Estável com MARIA APARECIDA DA SILVA..." (fl. 27).

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015, inclusive para juntar eventual cópia do prévio requerimento administrativo do benefício.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017852-56.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017852-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	JAIRO FELIPE ZAMPOLI
ADVOGADO	:	SP207171 LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027593120164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAIRO FELIPE ZAMPOLI, em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria especial, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para determinar a imediata implantação da aposentadoria. Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que o PPP acostado aos autos demonstra o caráter especial das atividades exercidas na empresa SKF do Brasil Ltda, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Descabida a pretensão da parte autora em sede de antecipação da tutela, haja vista que a matéria demanda dilação probatória e a submissão da documentação acostada ao crivo do contraditório.

Ademais, na hipótese de procedência da demanda, os valores devidos lhe serão ressarcidos com os devidos juros e atualização monetária.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela requerida.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017363-19.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.017363-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	HUGO MARCELO RAMOS QUADROS
ADVOGADO	:	MS011806 ALINE DE OLIVEIRA FAVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00092727920164036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HUGO MARCELO RAMOS QUADROS, em face de decisão proferida em ação de concessão de pensão por morte, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a qual visava a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, não obstante a presunção legal de dependência econômica, evidente que guardava condição de dependência econômica de seu pai, haja vista que, muito antes de obter judicialmente o reconhecimento de sua invalidez permanente, passava por exaustivos tratamentos médicos e não tinha condições de trabalhar, fazendo jus à concessão da pensão

por morte.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

DECIDO.

É importante observar que este Relator entende que a dependência econômica do filho inválido em relação aos genitores, ainda que este seja titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, precisa ser comprovada.

Com efeito, descabida a pretensão da parte autora em sede de antecipação da tutela, haja vista que a matéria demanda dilação probatória e a submissão da documentação acostada ao crivo do contraditório.

Ademais, na hipótese de procedência da demanda, os valores devidos lhe serão ressarcidos com os devidos juros e atualização monetária.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

Ante o exposto, **indeferido** a antecipação da tutela requerida.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015706-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015706-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ISAIAS FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00006465420154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela autarquia e determinou o prosseguimento da execução, em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

[Tab]

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, de modo que são insubsistentes.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nesta sede de cognição sumária, não verifico plausibilidade das alegações versadas pela autarquia.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que na hipótese, foi determinada a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução/CJF 267/2013), tal como observado pela Contadoria Judicial.

Dessa forma, a execução deve observar estritamente a coisa julgada.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013052-82.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013052-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ROMILDA ISABEL ELOI
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	:	00004066020118260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela autarquia e determinou o prosseguimento da execução, em conformidade com os cálculos apresentados pelo exequente. [Tab]

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, de modo que são insubsistentes.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nesta sede de cognição sumária, verifica-se plausibilidade das alegações versadas pela autarquia.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que na hipótese, não há índice de correção específico a ser observado.

Dessa forma, a execução deve observar a legislação de regência da matéria.

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fulcro no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Em que pese ter-se iniciado o julgamento do referido Recurso Extraordinário, inexistente declaração de inconstitucionalidade apta a cessar a eficácia da norma legal, estando, portanto, eficaz o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, especificamente, em relação à forma de correção monetária.

Destarte, por ora, a execução deve prosseguir em consonância com o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09) e, após o julgamento do RE 870.947, **se for o caso**, promover a complementação da execução.

Ante o exposto, **concedo parcial** efeito suspensivo, nos termos da decisão fundamentada.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018257-92.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018257-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	LAILTON REIS CARDOSO
ADVOGADO	:	SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG.	:	10009686420168260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 32/33, que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento da taxa judiciária e demais custas, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei n. 1.060/50 - claro ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Novo Código de Processo Civil, independente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil. Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil/2015, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita (f. 24), tendo sido acostado declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra (f. 27), requisitos estes, em tese, suficientes para o deferimento do benefício pleiteado, sendo despicienda qualquer outra exigência.

Ademais, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador braçal (pedreiro), conforme vínculos constantes no CNIS, sendo as últimas contribuições, como contribuinte individual, no valor mínimo, o que confirma as alegações de insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

Não obstante, o fato de ter advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, cujas ementas seguem transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (STJ, REsp 469.594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30/6/2003, p. 243, Rel. Nancy Andrighi)

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87. 1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte. 2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio. (...) 4. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, REsp n. 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, p. 270)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO. 1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50. 2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário". (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 4/11/2002, p. 716).

Esta decisão, contudo, não retira da parte ré o direito de impugnar a justiça gratuita ora concedida.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Novo Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para conceder o benefício da justiça gratuita à parte agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento da taxa judiciária e demais custas processuais.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017624-81.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017624-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	JOAO RODRIGUES BONIFACIO
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00024253420134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 172 que, em fase de execução, indeferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de parte incontroversa.

Sustenta, em síntese, que valor incontroverso é o apresentado pelo próprio devedor, sobre o qual não há mais discussão, devendo prosseguir os embargos apenas em relação ao *quantum* controvertido, de sorte que não há nenhum prejuízo ao erário no levantamento da parte não embargada.

Requer a concessão de efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita de f. 21.

Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

Conforme revelam estes autos, iniciada a execução, a parte autora, ora agravante, apresentou o cálculo no valor de **RS 1.159.983,80**.

Citado, o INSS opôs embargos a execução alegando ter ocorrido a prescrição intercorrente e excesso de execução, reconhecendo como devido, neste caso, o valor de **RS 179.440,57**.

A sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, fixando o valor da dívida em **RS 942.771,19**, atualizada para 8/2013.

Em seguida, a parte autora requereu a expedição de precatório do valor incontroverso, reconhecido pelo INSS (**RS179.440,57**), o que ensejou a decisão ora agravada.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não embargada (artigo 919, § 3º, do NCPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável (g.n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)

Assim, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.

Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução mediante compensação de valores indevidamente levantados ou, mesmo, desconto administrativo nas parcelas mensais (artigo 115 da Lei n. 8.213/1991), caso não seja viável o ressarcimento nestes autos.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Novo Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para determinar a suspensão da execução apenas da parcela controvertida, autorizando a execução do valor incontroverso, inclusive, o seu levantamento.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017482-77.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017482-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	ELIZABET APARECIDA ADRIANA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP242536 ANDREA REGINA GALVÃO PRESOTTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00004239120164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 102, que revogou o benefício da justiça gratuita

e condenou ao pagamento de multa no décuplo do valor das custas processuais devidas, nos termos do § único do artigo 100 do CPC/2015.

Sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei n. 1.060/50 - clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita. Alega, em síntese, ter comprovado estar em débito com a Receita Federal e saldo devedor no banco, o que a impede de arcar com as custas processuais, além de ser absolutamente incabível a aplicação da multa pelo simples fato de ter requerido a concessão do benefício da justiça gratuita.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Novo Código de Processo Civil, independente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a revogação do benefício da justiça gratuita e a condenação ao pagamento da multa prevista no § único do artigo 100 do CPC/2015.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil. Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Foi o que ocorreu no caso dos autos, o D. Juízo *a quo* acolheu a impugnação apresentada pelo INSS na contestação e revogou o benefício da justiça gratuita, diante de documentos acostados aos autos que demonstraram ter a parte autora condições de arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais, em face da sua renda, condenando-a ao pagamento de multa por ter omitido seus reais vencimentos.

Em consulta ao Cadastro Nacional do Seguro Social - CNIS verifica-se trabalho da parte autora com renda mensal em torno de R\$ 5.500,00, no mês de 8/2016, além de receber benefício de aposentadoria no valor de R\$ 4.979,95, em 9/2016 e pensão por morte no valor de R\$ 2.432,33, em 9/2016, equivalendo a um rendimento mensal de mais de R\$ 12.000,00, o que afasta a alegação de ausência de capacidade econômica, já que se trata de renda assaz superior à média nacional.

Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício previsto na Lei n. 1.060/50.

Ademais, a existência de débito na Receita Federal e saldo devedor no banco não justificam a concessão de tal benefício, mesmo porque o destino da renda percebida pela parte não é pormenor relevante à controvérsia. Pelo contrário, o contexto demonstra capacidade financeira de assumir mais este gasto, considerando o rendimento mensal auferido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver

motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, **amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum**" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Quanto a aplicação da multa prevista no § único do artigo 100 do CPC/2015, da mesma forma não tem razão a parte agravante.

Por um lado, o simples fato de ter a parte autora pleiteado a concessão do benefício da justiça gratuita não caracteriza má-fé, porquanto, em princípio, basta a simples declaração de insuficiência de recursos para a concessão do benefício, que poderá ser ilidida por prova em contrário, como aconteceu nos autos.

Por outro, a renda da parte agravante é tão distante do conceito de hipossuficiência que se afigura inoldável a constatação da falta de boa-fé, indicativa do abuso do direito previsto na Constituição e em lei.

Isso posto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017227-22.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017227-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202694 DECIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	JOAO VITOR MARQUES DA SILVA incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
REPRESENTANTE	:	GLEIA FERNANDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
AGRAVADO(A)	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS GAZAQ incapaz
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	10015101720168260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 53, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de pensão por morte aos autores.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos que ensejam a concessão do benefício, em especial, a comprovação da qualidade de dependente dos agravados, netos da falecida, porquanto o óbito ocorreu na vigência da lei que não contempla o menor sob guarda como dependente perante a legislação previdenciária, além de ser responsabilidade primária e imediata dos pais a criação dos filhos.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos pelos autores, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no artigo 300 do NCPC.

O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado da previdência social que, mantendo-se nessa qualidade, vier a falecer.

Nesse sentido, para a concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cuius* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e a condição de dependente dos autores, ora

agravados.

Quanto à qualidade de segurado, não resta dúvida, pois em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS verifica-se que a avó dos autores era aposentada por invalidez, na época do óbito.

A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição ou não dos agravados de dependentes da segurada (art. 16, § 2º, Lei 8.213/91). No caso, a avó dos autores, que detinha a guarda permanente, conforme o termo lavrado em 10/11/2011, faleceu em 15/9/2014, ou seja, na vigência da Lei n. 9.527/97 (certidão de óbito à f. 34).

A redação original do artigo 16, § 2º, da Lei de Benefícios permitia a concessão da pensão por morte no caso de falecimento do guardião, mas tal possibilidade foi extinta pela Lei n. 9.528/97, que alterou o referido dispositivo legal, exatamente para coibir o enorme número de concessões fraudulentas de benefícios.

Ainda que a Constituição Federal, em seu artigo 227, caput, e § 3º, inciso II, estabeleça o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente, entendo que se tornou revogada a regra prevista no artigo 33, § 3º, da Lei n. 8.069/90 no tocante à dependência do menor sob guarda para fins previdenciários, isso porque: a Lei n. 9.528/97 é posterior e trata de matéria previdenciária, sendo especial em relação ao Estatuto da Criança e do Adolescente.

A garantia de direitos previdenciários e trabalhistas à criança e ao adolescente deve dar-se nos termos da legislação infraconstitucional, e no caso somente a criança e o adolescente enquanto filho, ou mesmo como pai e mãe, terá a condição de dependente da previdência social. A garantia de direitos previdenciários dá-se nos termos da Lei n. 8.213/91.

Repita-se, a Lei n. 9.528/97 é ao mesmo tempo especial (o ECA trata da guarda para todos os fins de direito) e posterior (que derroga a anterior).

Sobre a questão, transcrevo algumas ementas proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça no entendimento de que, na vigência da Lei n. 9.528/97, não é mais possível conceder a pensão por morte no caso de guarda (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. MENOR SOB GUARDA. EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. PREVALÊNCIA DA NORMA PREVIDENCIÁRIA SOBRE O ECA. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que "os entendimentos doutrinários e Jurisprudenciais, baseados na Constituição Federal, são unânimes ao afirmarem que a Lei nº 9.528/97 que modificou o § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91 para excluir o menor sob regime de guarda do rol dos dependentes do segurado, não beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, tal alteração não atinge o disposto no art. 33 e seu parágrafo 3º, da lei nº 8.069/90 - ECA, o qual confere ao menor sob guarda, a condição de dependente, tendo em vista que, a própria Constituição Federal assegura no art. 227, § 3º, II, o direito à proteção especial do menor, com garantia de direito previdenciário". 2. Assim, verifica-se que o acórdão recorrido examinou tal questão sob fundamento eminentemente constitucional, o que torna inviável sua análise em Recurso Especial. 3. Ainda que superado esse óbice, a alteração trazida pela Lei 9.528/1997, norma previdenciária de natureza específica, deve prevalecer sobre o disposto no art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido". (AgRg no REsp 1370171 / PI, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2013/0051272-1, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 10/03/2015, Data da Publicação/Fonte, DJe 06/04/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO OCORRIDO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA NO ART. 16 DA LEI N. 8.213/1991. MENOR SOB GUARDA EXCLUÍDO DO ROL DE DEPENDENTES PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. - Esta Corte Superior firmou compreensão de que, se o óbito do instituidor da pensão por morte ocorreu após a alteração legislativa promovida no art. 16 da Lei n. 8.213/1991 pela Lei n. 9.528/97 - hipótese dos autos -, tal benefício não é devido ao menor sob guarda. - Não há como afastar a aplicação da Súmula 83/STJ à espécie, pois a Corte a quo dirimiu a controvérsia em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior, que, em vários julgados, também já rejeitou a aplicabilidade do art. 33, § 3º, da Lei n. 8.069/1990, tendo em vista a natureza específica da norma previdenciária. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1285355 / ES AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0240030-8 Relator(a) Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (8300) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 26/02/2013 Data da Publicação/Fonte DJe 04/03/2013).

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Novo Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para eximir o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de implantar o benefício de pensão por morte aos autores, ora agravados.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Em seguida, ao Douto Ministério Público Federal para manifestação.

Apresente a agravada a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018267-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018267-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DOUGLAS FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00072720920134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, representada por seu curador, Douglas Fernando dos Santos, em face da r. decisão de f. 89/89v., que determinou a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando como data de cessação do cálculo o desaparecimento da parte autora.

Alega, em síntese, que o D. Juízo *a quo* ao deferir o pedido do INSS alterou o título judicial transitado em julgado, limitando a data de cessação do cálculo, pois não consta do título tal limitação, em evidente violação à coisa julgada, deveria a autarquia fazer uso do remédio próprio, com o ajuizamento de ação rescisória, ou mesmo ter recorrido no momento processual oportuno, e não quando a matéria encontra-se preclusa.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (f. 106).

Discute-se a data de cessação do cálculo de liquidação em face do desaparecimento da parte autora.

O D. Juízo *a quo* acolheu as manifestações do INSS e do Ministério Público Federal para elaboração de novo cálculo de execução, ao fundamento de que, por força dos fatos supervenientes relacionados à declaração por sentença da ausência da parte autora, não poderá prevalecer a conta acolhida nos autos dos embargos à execução.

No caso, quando da oposição dos embargos à execução o INSS informou estar a parte autora desaparecida há mais de nove anos e apresentou o cálculo que entendia devido até 7/2009, **caso houvesse prova de que a embargada estivesse viva**.

Referidos embargos foram julgados procedentes, acolhendo o cálculo do INSS. Em grau de recurso este E. Tribunal manteve a sentença dos embargos, transitando em julgado e retornando os autos à Vara de origem.

Nesse interim, foi notificada, nos autos principais, a prolação de sentença na ação declaratória de ausência (proc. n. 4003600-64.2013.8.26.0079), julgando procedente o pedido de Douglas Fernando dos Santos para declarar a ausência da parte autora, ora exequente, desde o seu desaparecimento em 22/7/1997.

O INSS, então, pleiteou o refazimento do cálculo da execução, para findar-se em 22/7/1997, o que ensejou a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. Não obstante a decisão deste E. Tribunal tenha mantido a sentença dos embargos, é certo também que referido título se tornou inexecúvel, diante da superveniente declaração de ausência da parte autora, ora exequente, nos autos da ação declaratória acima mencionada.

O v. acórdão transitado em julgado concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, portanto, o cálculo para liquidação deve ater-se ao objeto da lide, ficando adstrito ao pedido e somente produzindo efeitos patrimoniais até a data em que foi declarada ausente a requerente, ou seja, até 22/7/1997 - momento de extinção do benefício controvertido na ação. Ora, interpretar diferente, estendendo a data final do cálculo para além da data em que foi declarada a ausência da parte autora, seria o mesmo que conceder o benefício a quem não tem direito e, aí sim, haveria violação à coisa julgada.

Assim, deve ser refeito o cálculo relativo aos valores devidos do benefício à parte autora, ora agravada, considerando a cessação do cálculo a data de seu desaparecimento.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis* (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. ÓBITO TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição não configurada, uma vez que a questão relativa à base de cálculo dos honorários advocatícios foi devidamente apreciada pela decisão embargada, a qual entendeu que apesar do v. acórdão da ação de conhecimento ter consignado que seriam consideradas as parcelas vencidas até a data em que proferida a sentença (17.11.2006), há que se levar em consideração que o termo final da condenação ocorre na data do óbito da autora, em 07.07.2004, devendo este também ser o marco final para o cálculo dos honorários advocatícios, uma vez que não há diferenças a partir de tal data, inviabilizando o cálculo da verba honorária com base nas parcelas vencidas até a data da sentença de conhecimento. III - Embargos de declaração do embargado rejeitados." (AC 200903990124552, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 12/08/2010)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. SÚMULA 71 TRF. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. TERMO FINAL DO CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 8 TRF-3ª. I - O cálculo sustentado pela agravante tem seu termo final

erroneamente fixado em 06/96, visto que, com o óbito do autor, cessou o benefício em 04/01/95. II - É indevido o cálculo que emprega a Súmula TFR 71, quando tal capítulo do acórdão foi afastado pelo STJ. III - A correção monetária das diferenças devem ser atualizadas a partir do vencimento de cada uma delas, em consonância com os índices legalmente previstos, no período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do referido pagamento. Súmula 8 TRF-3º. IV- Considerado o disposto no art. 115 da L. 8.213/91, não deve ser descontado do benefício o valor remanescente da verba honorária. V - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG 200303000410584, DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 30/07/2004)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017918-36.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017918-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	ABEL CORREIA
ADVOGADO	:	SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI
	:	SP078572 PAULO DONIZETI DA SILVA
	:	SP078967 YACIRA DE CARVALHO GARCIA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG.	:	00008709220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 67, que indeferiu pedido de pagamento de saldo remanescente a título de precatório complementar.

Em síntese, aduz a reforma da decisão, porquanto existem diferenças de juros de mora desde a data do cálculo definitivo até a data da expedição do precatório.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita de f. 29.

Discute-se as diferenças de juros de mora para pagamento de requisitório complementar.

Quanto aos juros moratórios, vinha entendendo pela não incidência de juros de mora no lapso entre a conta definitiva e a data de expedição do precatório. Contudo, curvo-me ao firmado no e. Superior Tribunal de Justiça, acolhido por unanimidade pela Egrégia Terceira Seção deste Tribunal, para entender cabível a incidência dos juros no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório.

Cito os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO: EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na esteira da jurisprudência desta Corte, "somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (STJ, REsp 1.259.028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/08/2011). II. O fato de os Embargos à Execução da União terem sido parcialmente acolhidos, conquanto importe no afastamento dos juros referentes ao valor principal decotado, não tem o condão de afastar os juros moratórios incidentes sobre a parte incontroversa da dívida, acerca da qual a União poderia ter manifestado interesse em efetuar o pagamento, com a expedição do respectivo precatório, na forma da jurisprudência (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.497.627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/04/2015). III. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015)
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A

DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. 1. São devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes: AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013. 2. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS. I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada. II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes. IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor. V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p. com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli). V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos." (TRF/3ª Região, EI 00019403120024036104, Embargos Infringentes - 871724, Terceira Seção, Des. Fed. Paulo Domingues, Data da decisão 26/11/2015, e-DJF3 7/12/2015)

Verifica-se que a jurisprudência do STJ afirma que os juros devem incidir, no mínimo, até o trânsito em julgado de eventuais embargos à execução opostos pelo devedor.

Não menos certo, que a consolidação do débito da Fazenda Pública somente se verifica na data em que expedido o precatório/RPV, o que atrai os juros de mora até referida data, porque o poder público não cumpriu a obrigação no tempo e modo adequados (art. 394, C.C. de 2002).

A isenção da mora prevista no artigo 396 do Código Civil de 2002, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, tem seu limite fixado na data de expedição do precatório.

Assim, de rigor a manutenção da incidência dos juros no intervalo entre a **data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório**, como requerido pela parte agravante.

Ressalte-se, ainda, que esta questão teve repercussão geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS. O julgamento já se iniciou no dia 29 de outubro p.p, mas, com maioria de 6 votos já formada, foi interrompido por pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

O voto proferido pelo Eminentíssimo Relator, Min. Marco Aurélio, foi referendado pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, em julgamento cujo conteúdo foi explicitado no Informativo STF nº 805, cujo teor transcrevo, no trecho pertinente:

"O Ministro Marco Aurélio (relator) negou provimento ao recurso, para assentar a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição relativa ao pagamento de débito de pequeno valor. Ressaltou que o regime previsto no art. 100 da CF consubstancia sistema de liquidação de débito que não se confundiria com moratória. A requisição não operaria como se fosse pagamento, fazendo desaparecer a responsabilidade do devedor. Enquanto persistisse o quadro de inadimplemento do Estado, deveriam incidir os juros da mora. Assim, desde a citação - termo inicial firmado no título executivo - até a efetiva liquidação da RPV, os juros moratórios deveriam ser computados, a compreender o período entre a data da elaboração dos cálculos e a da requisição. Consignou que o Enunciado 17 da Súmula Vinculante não se aplicaria ao caso, porquanto não se cuidaria do período de 18 meses referido no art. 100, § 5º, da CF. Tratar-se-ia do lapso temporal compreendido entre a elaboração dos cálculos e a RPV. Além disso, o entendimento pela não incidência dos juros da mora durante o aludido prazo teria sido superado pela EC 62/2009, que incluiu o § 12 ao art. 100 da CF. Enfatizou que o sistema de precatório, a abranger as RPs, não poderia ser confundido com moratória, razão pela qual os juros da mora deveriam incidir até o pagamento do débito. Assentada a mora da Fazenda até o efetivo pagamento do requisitório, não haveria fundamento para afastar a incidência dos juros moratórios durante o lapso temporal anterior à expedição da RPV. No plano infraconstitucional, antes da edição da aludida emenda constitucional, entrara em vigor a Lei 11.960/2009, que modificara o art. 1º-F da Lei 9.494/1997. A norma passara a prever a incidência dos juros para compensar a mora nas condenações impostas à Fazenda até o efetivo pagamento. Não haveria, portanto, fundamento constitucional ou legal a justificar o afastamento dos juros da mora enquanto persistisse a inadimplência do Estado. Ademais, não procederia alegação no sentido de que o ato voltado a complementar os juros da mora seria vedado pela regra do art. 100, § 4º, da CF, na redação da EC 37/2002. Haveria precedentes do STF a consignar a dispensa da expedição de requisitório complementar - mesmo nos casos de precatório -

quando se cuidasse de erro material, inexistência dos cálculos do precatório ou substituição, por força de lei, do índice empregado. Também seria insubsistente o argumento de que o requisitório deveria ser corrigido apenas monetariamente, ante a parte final da regra do art. 100, § 1º, da CF, na redação conferida pela EC 30/2000. O fato de o constituinte haver previsto somente a atualização monetária no momento do pagamento não teria o condão de afastar a incidência dos juros da mora. Sucede que a EC 62/2009 versaria a previsão dos juros moratórios, mantendo a redação anterior do aludido § 1º no tocante à atualização.(...)"

Assim, entendendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a **concessão** do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Novo Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para determinar a apuração de diferenças de juros de mora, nos termos deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00038 MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL Nº 0018861-53.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018861-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
IMPETRANTE	:	SERGIO SALOMAO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
IMPETRADO(A)	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10001600520168260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se as informações à autoridade impetrada, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 7º, I, da Lei n.12.016/09 e 192 do Regimento Interno deste Tribunal.

Ao Ministério Público Federal para ofertar parecer.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017236-81.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017236-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	FATIMA FERNANDES DE MENDONCA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP176755 ELENICE MARIA FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00051390420164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 126/127, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de tempo laborado em atividades insalubres.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a medida de urgência. Alega, em síntese, ter apresentado todos os documentos necessários à

comprovação da atividade especial exercida, como os formulários PPP, de modo que faz jus a concessão do benefício. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

Com efeito, prevê o art. 300, *caput*, do Código de Processo Civil/2015 que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Ou seja, aliado à probabilidade do direito, em face de prova que evidencie a sua existência e ao perigo de dano ou risco irreparável encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o *periculum in mora*.

No caso, a parte agravante postula medida de urgência que lhe assegure o direito à aposentadoria especial. Requer seja computado como período especial o interregno (29/4/1995 a 4/12/2015) laborado como guarda municipal na Prefeitura de Santo André/SP, exposto a agentes prejudiciais à saúde e a integridade física, motivo pelo qual pede o seu reconhecimento.

A atividade especial deve ser comprovada em laudos e formulários. Pressupõe análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados. Isso demanda a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.

Assim, entendo não estarem presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

Dessa forma, revela-se temerária a concessão da tutela postulada para o fim colimado, qual seja, de conceder aposentadoria a parte agravante, em razão do evidente caráter satisfativo da medida. Reputo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, *inaudita altera parte*, deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Por fim, não há que se falar em perigo de dano ou risco irreparável, tendo em vista que a parte autora continua trabalhando e auferindo mensalmente sua renda acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017090-40.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017090-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	JOSE APARECIDO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	:	10002639520168260279 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 59v., que deferiu pedido de antecipação da tutela jurídica, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência. Sustenta, em síntese, que não ficou comprovada a incapacidade para o trabalho, por ausência de laudo médico judicial. Em decorrência, deve ser reformada a decisão.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

Discute-se o deferimento da tutela antecipada, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

No caso, trata-se de pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no estudo social realizado e nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela

presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no art. 300 do NCPC.

Segundo cópia do Estudo Social de f. 55v./56v., a parte autora, com 47 (quarenta e sete) anos, é portadora de seqüela residual definitiva e leve decorrente de fratura do rádio e do cúbito D, com déficit funcional definitivo, que o impede de exercer o seu ofício de pintor, além de estar aguardando procedimento cirúrgico de hérnia inguinal, o que foi confirmado pelos documentos acostados aos autos às f. 21/28v. Esse documento traz, ainda, a informação de que o grupo familiar é composto de 4 (quatro) pessoas, o requerente, sua esposa, de 50 anos e dois filhos, maiores de dezesseis anos. A família reside em imóvel cedido pela sogra, em estado precário de conservação. Não existe renda, a subsistência do grupo familiar é provida pelo Programa Bolsa Família no valor de R\$ 119,00 e de doações de cestas básicas de instituição religiosa. Conclui o relatório, ter identificado situação de vulnerabilidade familiar, por estar desempregado e com saúde debilitada.

Assim, o conjunto probatório permite, nesta sede, concluir que a parte autora, incapacitada para o trabalho, não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, o que, **em princípio**, viabiliza a **manutença** da tutela antecipada concedida. O reconhecimento da constitucionalidade do § 3º, do artigo 20, da Lei n. 8.742/93, na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de examinar a situação econômica em cada caso concreto.

Assim, a presunção objetiva de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (*REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163*).

Ademais, o perigo de dano é evidente, por tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a agravada esperar pelo desfecho da ação.

Saliente-se, ainda, que "A exigência da irreversibilidade inserta 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 Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. 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, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017563-26.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017563-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	RACHEL RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	00041449420148260238 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 70, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Alega a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida de urgência. Sustenta, em síntese, ter informado o laudo que a incapacidade iniciou há quatro anos, contudo constam do CNIS recolhimentos neste período, como empregada doméstica, o que evidência sua aptidão ao labor, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência

exigido, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no laudo médico realizado e nos documentos acostados aos autos, à luz dos quais, concluiu estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida, porquanto demonstrou que a parte autora está incapacitada total e definitivamente 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 jurídica concedida.

Com efeito, consta da cópia do laudo médico judicial de f. 59/63, realizado em 19/11/2015, que a parte autora, com 50 (cinquenta) anos, é portadora de seqüela de AVC - Acidente Vascular Cerebral, em avaliação para possível diagnóstico de doença de Parkinson, cujo mal a impossibilita de desempenhar atividades laborativas, apresentando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Quanto a qualidade de segurada também restou demonstrada. Consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de f. 40/41 recolhimentos como contribuinte individual até setembro de 2014, portanto, mantinha a qualidade de segurada quando tornou-se incapaz. Frise-se: o fato de existirem contribuições, como contribuinte individual, no período em que considerada incapaz, não comprova o efetivo trabalho da parte autora, de sorte que não pode infirmar as conclusões do perito.

Ademais, o risco de lesão ao segurado supera 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.

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017787-61.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017787-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	LUCIANO DOMENI MARTINS
ADVOGADO	:	SP167756 LUIZ GILBERTO LAGO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00044847120164036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela impetrante em face da r. decisão de f. 35/38, que, nos autos do mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar para pagamento das parcelas do benefício do seguro-desemprego.

Em síntese, sustenta a presença dos requisitos que ensejam a concessão da liminar pleiteada, pois não há fundamento válido que impeça o recebimento do seguro-desemprego ao sócio de empresa inativa e sem movimentação financeira, sendo ilegal e abusivo o ato de indeferimento do pagamento praticado pela autoridade coatora, além do caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da liminar pleiteada para que seja liberado o pagamento das parcelas do seguro-desemprego.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (f. 37).

Postula medida de urgência que lhe assegure a liberação das parcelas do seguro-desemprego, afirmando à existência dos pressupostos para a concessão liminar no *writ*.

Nos termos do inciso III, do art. 7º, da Lei n. 12.016 de 7/8/2009, havendo relevante fundamentação e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida a final, é facultado ao juiz conceder a medida liminar, provimento acautelatório do direito invocado, quando presentes os seus pressupostos.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a liminar postulada, entendendo ser insuficiente a documentação acostada aos autos, devendo ser privilegiado o contraditório, com a vinda das informações e o regular processamento do feito.

Dispõe o artigo 3º da Lei n. 7.998/90, *in verbis* (g.n.):

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei n. 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei n. 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

Da leitura do dispositivo acima, dessume-se ser requisito fundamental para o recebimento do seguro-desemprego que o empregado dispensado não perceba nenhum tipo de renda que o auxilie em sua manutenção e de sua família.

No caso, não verifico ilegalidade ou abuso de poder no *decisum* recorrido, porquanto o único documento acostado aos autos - Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica (f. 30/31) -, como asseverado pelo D. Juízo *a quo*, é insuficiente para comprovar a inexistência de renda para a sua manutenção.

Ademais, não foi apresentado nenhum outro documento como: demonstrações financeiras e contábeis, extratos bancários ou qualquer um que confirme as suas alegações.

Assim, entendo que não ficou demonstrado o perigo de dano irreparável a ensejar o efeito suspensivo ativo.

A liminar, caso deferida, esgotaria o objeto do mandato de segurança. Possibilitar o recebimento dos valores bloqueados por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Em suma, não restou evidente que o agravante não possa aguardar a entrega do provimento jurisdicional definitivo, considerando que o mandato de segurança é ação de rito célere, sendo eventual sentença de procedência exequível imediatamente.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018052-63.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018052-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	RENATO APARECIDO LOURENCO
ADVOGADO	:	SP190621 DANIELA ANTONELLO COVOLO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	10036198720168260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 85/87, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, afirma ter recebido aposentadoria por invalidez por aproximadamente 12 (doze) anos, quando foi cessado arbitrariamente pela autarquia, sob o fundamento de ter se recusado a participar de programa de reabilitação profissional; no entanto não tem condições de participar do programada devido as enfermidades de que é portadora, conforme comprovam os documentos acostados aos autos.

Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita de f. 85.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A

tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91: "*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição*".

Infere-se desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

No caso, verifico que a parte autora foi notificada da avaliação médica realizada pela autarquia sobre a inexistência de incapacidade laborativa, facultando-lhe o prazo para apresentação de defesa (f.78) e, proporcionando-lhe a participação em Programa de Reabilitação Profissional. Como a parte autora não compareceu, após ter sido convocada por cinco vezes, entre julho/2015 a junho/2016 (f. 73/77), o benefício foi cessado em 8/8/2016.

Como se vê, em exame médico foi constatada a cessação da incapacidade da parte autora, ora agravante, para o trabalho, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por sua vez, o atestado médico acostado à f. 52, datado de 14/9/2016, posterior à cessação do benefício, embora declare que a parte autora necessita de afastamento do trabalho, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os atestados médicos de f. 50/51, datados de 12/9/2016, apenas declaram as doenças de que a segurada está acometida, que se encontra em tratamento e os medicamentos que faz uso, contudo não afirmam estar incapacitada definitivamente para todas as atividades laborativas.

Os demais documentos (f. 53/72) referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de aposentadoria por invalidez, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017604-90.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017604-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MAIRA SILVA ANDRADE
ADVOGADO	:	SP062489 AGEMIRO SALMERON
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG.	:	10009304220168260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 26/26v., que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para determinar o pagamento de salário-maternidade à parte autora.

Em síntese, sustenta que houve o pagamento do salário-maternidade pela empregadora após o nascimento da criança, conforme comprovam o extrato do CNIS e o termo do acordo realizado na Justiça do Trabalho, de sorte que a determinação judicial implicará duplicidade de pagamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou a sua decisão nos documentos acostados aos autos pela parte autora, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela provisória, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015. Dispõe o artigo 71 da Lei n. 8.213/91 que "*O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social*". (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

À concessão do benefício reclamado, faz-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurada da parte autora e a comprovação do nascimento do seu filho(a).

No caso, o parto ocorreu em **14/9/2015**.

Verifica-se da cópia da ação trabalhista de f. 16v./18, que em **15/8/2015** a empresa empregadora encerrou suas atividades dispensando a parte autora, sem justa causa.

No acordo realizado na referida ação, foi determinado a retificação na sua CTPS para constar o vínculo empregatício de 27/5/2014 a 14/2/2016 (f. 19v.), demonstrando que, na ocasião do parto, a autora mantinha a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, II, da Lei n. 8.213/91.

Embora a autarquia só admita a concessão de salário-maternidade durante o período de graça a partir, e nas condições, da alteração promovida pelo Decreto n. 6.122, de 13/6/2007, no artigo 97 do Decreto n. 3.048/99, a questão já se encontra pacificada na jurisprudência, no sentido do julgado que segue (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido." (RESP 200301078535, Min. PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 24/10/2005)

Constou, também, do mencionado acordo o pagamento das seguintes verbas: "*(...) FGTS + 40% (R\$ 1.500,00), Aviso Prévio indenizado (R\$ 900,00), Multa do Artigo 477, da CLT (R\$ 900,00), Férias proporcionais indenizadas + 1/3 (R\$ 340,00) (...)*" (f. 19v.).

Como se vê, não foi acordado nenhum pagamento a título de salário, ou mesmo de salário-maternidade. Pelo contrário, o patrono da reclamante, ora agravada, requereu na audiência da ação trabalhista que fosse expedido alvará para habilitação junto ao INSS, a exemplo do que é feito com o seguro-desemprego, para que sua cliente pudesse receber o salário-maternidade, haja vista a impossibilidade de fruição diante do inadimplemento da empregadora (f. 18v.).

O extrato do CNIS de f. 5 demonstra o recolhimento de contribuições previdenciárias, principalmente no período de estabilidade, mas não comprovam o pagamento do salário-maternidade pela empregadora.

Assim, contrariamente ao afirmado pelo agravante, não ficou evidenciado o recebimento de salário pela parte autora no período da licença-maternidade, quer no acordo trabalhista realizado quer diretamente pelo empregador.

Ademais, a lesão causada à segurada, configurada em benefício de cunho alimentar, supera em muito eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta 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 Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil.

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPD.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018463-09.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018463-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	LUIZA MARIA CONCEICAO SILVA e outro(a)

	:	SANDRA REGINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP076415 WILSON DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MARCIA ALVES DA SILVA e outros(as)
	:	TERESA ALVES DE SOUZA
	:	QUIRINO DA SILVA
	:	MARIA APARECIDA SILVA
	:	ESMERALDA ALVES DA SILVA
	:	LOURDES ALVES DA SILVA
	:	CASSIANO ALVES DA SILVA
	:	MANOEL TEODORO ALVES DA SILVA FILHO
	:	SEBASTIAO ALVES DA SILVA
	:	ANTONIO ALVES DA SILVA
	:	FRANCISCO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP076415 WILSON DE OLIVEIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOAQUIM ALVES DA SILVA falecido(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00040299619994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelas autoras em face da r. decisão de f. 42, que indeferiu pedido de habilitação de herdeiras e determinou o cancelamento dos precatórios expedidos.

Alegam que, após longos anos os valores foram depositados e, em razão do falecimento da parte autora e depois de dois de seus herdeiros, foi necessária a habilitação das viúvas destes, tendo acostado aos autos procuração pública e atestados de óbitos que comprovam ser esposas dos falecidos, sendo desnecessária a juntada das certidões de casamento. Assim, deve ser reformada a decisão, sob pena de causar-lhes grande prejuízo com o retardamento do levantamento dos valores.

Requerem a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita de f. 45.

Discute-se o indeferimento do pedido de habilitação de herdeiras com o cancelamento de precatórios expedidos.

O D. Juízo *a quo* fundamentou a sua decisão no fato dos documentos apresentados pelas autoras não atenderem a determinação anterior de juntada de certidão de casamento, pois a comprovação deste se faz pela certidão do registro, conforme preceitua o artigo 1.543 do Código Civil.

Sem razão a parte agravante.

Dispõe o artigo 1.543 do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 1.543. O casamento celebrado no Brasil prova-se pela certidão do registro.

Parágrafo único. Justificada a falta ou perda do registro civil, é admissível qualquer outra espécie de prova".

Como se nota do referido dispositivo, a prova *icto oculi* do casamento se faz pela certidão do registro.

No caso, as autoras, ora agravantes, limitaram-se a acostar aos autos cópia de Procuração Pública lavrada em 2010 e certidão de óbito dos falecidos, para comprovar a existência dos casamentos, deixando de trazer as respectivas certidões. Sequer explicaram ou justificaram o motivo da não apresentação das mesmas, ou mesmo, requereram dilação de prazo para cumprimento do determinado.

Nem ao menos neste recurso foi esclarecido o porquê de não terem apresentado as certidões necessárias a habilitação das herdeiras, na condição de esposas dos falecidos. Ou seja, não ficou demonstrada a existência de causa impeditiva da realização do ato.

Assim, como as agravantes não se desincumbiram do determinado, justificando a falta do documento ou a impossibilidade de atender a ordem, não há como acolher o pedido de suspensão da decisão recorrida.

Fica ressalvado, contudo, às agravantes o direito de pleitear nova habilitação, em sendo cumpridas as exigências para tanto.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017953-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017953-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP181383 CRISTIANE INÊS DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MARIA REGINA DA CONCEICAO DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	:	10000455720168260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que, submetido(a) à perícia médica administrativa, atestou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho. Afirma que o ato de indeferimento do benefício por incapacidade goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).
(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

In casu, em que pese os atestados médicos carreados aos autos pelo(a) agravado(a), no qual consta a informação de que se encontra incapacitado(a) para o exercício de atividade laboral, é de se atentar que foi promovida perícia médica em sede administrativa, não tendo sido atestada a incapacidade.

Destarte, ante as conclusões divergentes dos profissionais médicos, está ausente o requisito da probabilidade da evidência do direito alegado na petição da ação principal, de modo que, nesta sede de cognição sumária, prosperam as razões recursais do INSS.

Consigno que a presente decisão poderá ser revista pelo Juízo *a quo*, antes da prolação da sentença, após a entrega do laudo a ser fornecido por perito de confiança do Juiz da causa.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017904-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017904-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	VALDETE TELES PARDIM
ADVOGADO	:	SP212696 ANA CLAUDIA SOARES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG.	:	10024063520168260642 1 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de pensão por morte, que deferiu o pedido liminar para determinar a imediata inclusão da parte autora como dependente do segurado, para que receba o rateio de pensão por morte, fixando multa diária de R\$ 500,00, em caso de descumprimento, limitada, inicialmente, em R\$ 100.000,00.

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que a parte autora recebe benefício em nome de seu filho, sendo que o cumprimento da decisão terá efeitos formais apenas, não acrescentando qualquer valor maior, o que afasta a urgência da medida. Aduz, ainda, que não restaram preenchidos os requisitos do benefício, por ausência de prova material do companheirismo. Subsidiariamente, requer a exclusão da multa diária.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

O magistrado proferiu a r. decisão agravada, nos seguintes termos:

"... Trata-se de ação previdenciária para concessão de benefício pensão por morte, com pedido liminar, proposta por Valdete Teles Pardim em face do Instituto Nacional do Seguro Social. Segundo a exordial, a autora iniciou em 1985 convivência com o segurado João Batista Ferreira Souza, falecido em 01 de março de 2016. Casaram-se em 1994 e se separaram em 2005, porém o Sr. João Batista nunca saiu da casa onde residiam e, passada a crise conjugal, voltaram a conviver em união estável até a data de sua morte. Aduz que teve quatro filhos com o segurado, sendo que o mais novo conseguiu a concessão do benefício supramencionado (fls. 13/15) e ela, tendo feito o requerimento administrativo na mesma data (24/05/2016), não obteve resposta alguma. Em sede de tutela de urgência, requer a imediata implantação do benefício. Junta documentos (fls. 9/30). É a síntese do necessário. Decido. Defiro à autora os benefícios da justiça gratuita. Anote-se. As medidas de urgência passaram a ser regulamentadas pelo Novo Código de Processo Civil com a denominação TUTELA DE URGÊNCIA (artigos 300 usque 311). As tutelas provisórias, como o próprio nome refere, se concedidas em juízo de cognição sumária, devem ser confirmadas, ao final pela sentença, em cognição exauriente. A tutela provisória é gênero, tendo duas espécies: a de urgência e a de evidência. No caso dos autos, trata-se de tutela de urgência, sendo necessária a demonstração de probabilidade do direito (verossimilhança do direito invocado) e perigo da demora ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*), ao contrário da tutela de

evidência, que não tem o risco da demora como requisito, mas precisando a própria evidência do direito, entre outros requisitos constantes do artigo 311. Continuando, a tutela de urgência pode ser antecipada ou satisfativa (para parte da doutrina) ou tutela de urgência cautelar, esta última visando assegurar a efetividade do direito processual, enquanto a primeira, do direito material. Os documentos apresentados, especificamente os presentes às fls. 25/28, corroboram a união estável mencionada e a presumida dependência da autora em relação ao falecido Sr. João Batista Ferreira Souza, conforme artigo 16, inciso I §4º da lei 8.213/91. O perigo de dano é patente face ao caráter alimentar da presente. A jurisprudência é pacífica quanto a concessão de tutela de urgência em casos análogos aos dos presentes autos, nesse sentido: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. Pretensão ao pagamento de pensão do companheiro falecido. Indeferimento da tutela antecipada. Reforma. Provas coligidas nos autos, que demonstram verossimilhança das alegações. Presença dos requisitos legais. Poder geral de cautela do julgador, somente podendo ser revista a decisão em caso de manifesta ilegalidade ou abuso de poder. Art. 300 do NCPC. Decisão reformada. Recurso Provido." (TJSP. Agravo de Instrumento nº 2097444-43.2016.8.26.0000, julgado em 30/06/2016) Assim sendo, DEFIRO o pedido liminar para determinar a imediata inclusão da autora como dependente do falecido Sr. João Batista Ferreira de Souza, para que receba o rateio da pensão por morte, conforme artigo 77 da Lei 8.213/91. Em caso de descumprimento, fixo multa diária no valor de R\$500,00 limitada, inicialmente, em R\$100.000,00..." (fls. 37/38).

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada no tocante à imediata inclusão da parte autora como dependente do segurado, para que receba o rateio de pensão por morte, haja vista os elementos constantes dos autos que indicam que, após o divórcio, manteve união estável com o segurado João Batista Ferreira de Souza.

Ademais, quanto a essa determinação, inexistente qualquer dano irreparável ou prejuízo ao agravante, tanto assim que consignou em seu recurso que "... a autora recebe o benefício NB 166.718.283-5 em nome de seu filho Fabricio conforme documentos anexos e o cumprimento da decisão terá efeitos formais, não acrescentando qualquer valor a maior à autora... O BENEFÍCIO SOMENTE SERÁ CESSADO PARA O SEU FILHO EM 11.03.2018..." (fl. 04v).

Quanto à multa pelo descumprimento da decisão, por não haver incremento de valor à pensão, já recebida pela parte autora em nome de seu filho, afasto-a.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo, tão somente para afastar a multa diária em caso de descumprimento da decisão.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018770-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018770-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	NICE MARIA DA SILVA GOMES
ADVOGADO	:	SP159695 JOÃO ZANATTA JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG.	:	00034235220138260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença de 06/12/2012 a 05/06/2013, sendo que perdeu a qualidade de segurado, haja vista não ter contribuído desde então. Alega, ainda, que os documentos médicos trazidos pela parte autora denotam que se encontra incapaz somente desde 2016.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Aparentemente, o INSS somente juntou o(s) extrato(s) do CNIS nesta sede recursal, de modo que a arguição suscitada nas razões recursais não foi objeto de apreciação pelo Juízo "a quo".

Dessa forma, qualquer manifestação deste Relator sobre o mérito da causa incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição - o que não se admite.

Por ora, é de se manter a decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo a quo para informar se o INSS juntou aos autos originais o CNIS de fl. 85 destes autos.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46930/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040215-47.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.040215-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO SERAFIM DE SOUZA
ADVOGADO	:	GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08012801420128120043 2 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DESPACHO

Junte o autor, em 5 dias, as CTPS originais, sob pena de extinção do processo, nos termos do art. 485, III, do CPC/2015.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023775-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023775-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FLAVIA ROSA BONFANTE
ADVOGADO	:	SP261803 SELMA JOAO FRIAS VIEIRA
REPRESENTANTE	:	ANTONIO JOSE BONFANTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210023 ISRAEL TELIS DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10039580920158260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de 5 dias, sobre os documentos acostados às fls. 176/177 pelo Ministério Público Federal.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028039-41.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028039-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA CONCEICAO SALVIANO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00158-8 1 Vr MARACAI/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fl. 240 (documentos de fs. 241/259): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos.

Intimem-se

São Paulo, 21 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018318-26.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018318-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE MACHADO LOPES
ADVOGADO	:	SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	30006583220138260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o novo estudo social às fs. 148/168, digam as partes, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46923/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010164-94.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010164-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOAQUIM JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP191592 ELIZANDRA SVERSUT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101649420114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 327.

Defiro a dilação de prazo requerida. Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002642-26.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.002642-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	GILSON GARCIA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026422620154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade urbana, onde defende a parte autora o preenchimento de carência para obtenção do benefício.

Deduzido inicialmente pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, o próprio INSS, em sede administrativa, computou tempo de 15 anos, 06 meses e 10 dias de labuta, fls. 28/32, indeferindo a postulação.

Em face da negativa, aviou o trabalhador pedido de aposentadoria por idade, quando então computados apenas 4 anos, 7 meses e 10 dias, fls. 33.

Na contestação, o próprio INSS aventa a possibilidade de erro em função de migração de dados informáticos, fls. 152.

Portanto, em até quarenta e cinco dias, deverá o INSS esclarecer qual a base adotada para cômputo daqueles 15 anos de trabalho (de onde o servidor extraiu aquelas informações?), bem assim providenciar a reanálise do caso concreto, conforme suscitado a fls. 152, sendo seu o dever de checagem junto aos órgãos competentes.

Deverá o Instituto elucidar, outrossim, o que significa a expressão "faixa crítica", lançada na decisão administrativa de fls. 28.

Com sua intervenção, vistas à parte autora, para que, no prazo de até quinze dias, manifeste-se.

Intimações sucessivas.

São Paulo, 20 de outubro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001608-57.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.001608-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	IZABEL COSTA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP285270 EDERSON SILVA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016085720134036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Consoante os extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), ora anexados, os recolhimentos previdenciários efetuados pela parte autora, na condição de contribuinte facultativa, a partir de 05/2012, constam com anotação "PREC-FBR", que significa "Recolhimento facultativo de baixa renda não validado/homologado".

De fato, a partir do advento da Lei 12.470/2011, os recolhimentos efetuados na condição de segurado facultativo de baixa renda dependem da comprovação de inscrição no CadÚnico - Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, consoante art. 1º da referida Lei, que alterou a redação do art. 21 da Lei 8.212/91.

Assim, comprove a parte autora a inscrição no CadÚnico, conforme § 4º, art. 21 da Lei 8.212/91, pois o formulário de requerimento de inscrição, acostado às fls. 14, não comprova que sua inscrição foi efetivada/homologada no CadÚnico.

Prazo: 20 (vinte) dias.

Após, diga o INSS em 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004726-19.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004726-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELIZABETE PEREIRA VILAS BOAS OLIVEIRA e outros(as)
	:	WAGNER TAVARES DE OLIVEIRA
	:	VANESSA VILAS BOAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP158057 ANTÔNIO APARECIDO TINELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00047261920134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o Procurador Federal do INSS, em 48:00 (quarenta e oito) horas, as razões de apelação (fls. 313/331), não assinadas pelo causídico.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2016.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2016 1383/1398

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46937/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010305-51.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.010305-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CARLO MONTONE
ADVOGADO	:	SP216108 THIAGO MOREDO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00103055120134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 913 - Indeferido.

Os dois únicos patronos constituídos do réu protocolaram, no dia 28/10/2016, petição informando a renúncia ao mandato outorgado, por motivo de foro íntimo.

No entanto, deixaram os peticionários de comprovar, conforme dispõe o art. 112, *caput*, do Novo Código de Processo Civil, que comunicaram a renúncia ao réu, oportunizando a regular nomeação de sucessor.

Ainda, considerando que os advogados, após comunicação da renúncia, permanecem representando o mandante pelo prazo de dez dias, nos termos do art. 112, §1º, do NCPC, e do art. 5º, §3º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94), mantenho a inclusão do feito na pauta da sessão de julgamento do dia 08/11/2016.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46926/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000588-93.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.000588-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ERNALDO CAETANO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	EDILSON CAETANO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00005889320054036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 530: não obstante a decretação da revelia do réu ERNALDO CAETANO DO NASCIMENTO, é obrigatória sua intimação

pessoal, consoante art. 392 do Código de Processo Penal. Portanto, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que **adote as providências necessárias à efetiva intimação pessoal do réu supracitado** acerca do teor da sentença condenatória de fls. 502/514, sendo que, em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, com observância aos termos e prazos previstos no art. 392 do Código de Processo Penal.

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência do processado.

3. Após, venham os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010913-15.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.010913-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ABDO CALIL NETO
ADVOGADO	:	SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro(a)
APELANTE	:	PAULO ZANAO
ADVOGADO	:	SP151381 JAIR JALORETO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	NILTON SANTOS CONTESSOTTO
ADVOGADO	:	SP167260 VALTER ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	KIYOSSI TAKITA
	:	ALCIDES DE OLIVEIRA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOSE PEDRO TERRA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	GIZELIA DA SILVA GUARNIERE
No. ORIG.	:	00109131520064036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

1. **Intime-se a defesa** do réu **PAULO ZANÃO**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente suas respectivas **razões de apelação**.

2. **Intime-se** a defesa do réu **NILTON SANTOS CONTESSOTTO**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), também apresente suas respectivas **razões de apelação**, bem como **contrarrazões** ao recurso de apelação do Ministério Público Federal acostado a fls. 924/928.

3. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que:

a) **junte aos autos** documento comprobatório da **efetiva intimação pessoal** do réu **NILTON SANTOS CONTESSOTTO** **acerca do teor da sentença condenatória** ou, ainda, **adote as providências necessárias a tanto**, sendo que, em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, observadas as disposições constantes no art. 392 do Código de Processo Penal;

b) *ad cautelam*, **proceda à efetiva intimação pessoal** do réu **ABDO CALIL NETO** **acerca do teor da sentença condenatória**, sendo que, em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, com observância ao disposto no art. 392 do Código de Processo; e

c) **abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição**, para apresentação de contrarrazões aos recursos desses réus.

4. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência do processado e

oferecimento do necessário parecer.

5. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011198-13.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.011198-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RUDINEI LUIS SOTTA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NELSON DA ROSA
ADVOGADO	:	MS016648 HIPOLITO SARACHO BICA e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ADAUTO VILLA RUEL
EXCLUIDO(A)	:	ROBINSON BRAGA MARTINEZ (desmembramento)
No. ORIG.	:	00111981320074036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Ante o teor da certidão de fls. 610, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que adote as providências necessárias à efetiva intimação pessoal do réu **RUDINEI LUIS SOTTA**, inclusive a obtenção de novos endereços a serem diligenciados.

Não sendo obtidos novos endereços ou em caso de novas diligências negativas, **o réu deverá ser intimado por edital**, com observância aos termos e prazos do art. 392 do Código de Processo Penal.

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência de todo o processado.

3. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001721-24.2012.4.03.6118/SP

	2012.61.18.001721-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	BRUCE ALEXANDER SINCHE RAVELLO
	:	RICARDO ENRIQUE FALCON MONT
ADVOGADO	:	SP212565 KATYANA ZEDNIK CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017212420124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

1. **Baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que, à vista do teor da certidão de fls. 346 e diante da renúncia da defensora constituída dos réus BRUCE ALEXANDER SINICHE RAVELLO e RICARDO ENRIQUE FALCON MONT (fls. 401), **adote as providências necessárias à sua efetiva intimação pessoal** (inclusive a obtenção de novos endereços a serem diligenciados) acerca do teor da sentença condenatória de fls. 380/383.

Na mesma ocasião os réus também deverão ser intimados para, **no prazo de 15 (quinze) dias**, constituir novo defensor para defendê-los neste feito ou dizer se não têm condições de fazê-lo e pretendem que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU).

Não sendo obtidos novos endereços ou em caso de novas diligências negativas, os réus deverão ser intimados por edital, com observância aos termos e prazos do art. 392 do Código de Processo Penal.

Fica claro, desde já, que decorrido o prazo sem qualquer manifestação, sua defesa ficará a cargo da Defensoria Pública da União (DPU).

Caso os réus constituam novo defensor, proceda-se à sua intimação para que, **no prazo de 8 (oito) dias**, apresente as respectivas razões de apelação.

Na hipótese de os réus deixarem transcorrer *in albis* o prazo ou requererem que sua defesa seja realizada pela DPU, dê-se vista a tal órgão para ciência de todo o processado e apresentação das mencionadas razões de apelação.

Após a juntada das respectivas razões de apelação, **o juízo de origem deverá abrir vista** ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões aos recursos dos réus.

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República, para ciência do processado e oferecimento do necessário parecer.

3. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001598-31.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.001598-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JHONATHA WILLIAN DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ERICK DOUGLAS LIMA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP092612 JOSE REINALDO ALVES BARBOSA e outro(a)
APELANTE	:	MICHAEL RICHARD FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP296805 JOSE HENRIQUE QUIROS BELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00015983120124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto pelo réu MICHAEL RICHARD FERREIRA DA SILVA (Fls. 658/670).

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

3. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001273-65.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.001273-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LINDOMAR BARROSO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP209080 FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAGNO DIEL DE SOUZA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MS015335 TAMARA HATSUMI PEREIRA FUJII (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00012736520134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

1. Considerando que o defensor do réu MAGNO DIEL DE SOUZA NASCIMENTO, por ser dativo (fls. 104/105), ostenta a prerrogativa da intimação pessoal (CPP, art. 370, §4º), e que não há, nos autos, comprovação da sua efetiva intimação para apresentação de contrarrazões à apelação do Ministério Público Federal, **baixem os autos ao juízo de origem para que intime pessoalmente tal defensor a fim de que**, no prazo de 8 (oito) dias (CPP, art. 600, *caput*), apresente contrarrazões ao recurso de apelação interposto e arrazoadado pelo *Parquet* a fls. 362 e 368/371, respectivamente.

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

3. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000263-26.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.000263-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	FLAVIO CARDOSO SOUZA
ADVOGADO	:	SP145960 SILVIO CESAR DE SOUZA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00002632620134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Fl. 362 - Defiro.

Inicialmente, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR para retificar a autuação, a fim de incluir FLÁVIO CARDOSO SOUZA como apelante.

Após, intime-se a defesa do acusado para que apresente as razões do recurso de apelação interposto à fl. 357, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Transcorrido, *in albis*, o prazo legal para a providência, intime-se pessoalmente o réu para que constitua novo advogado, em 10 (dez)

dias, para apresentação das razões recursais no prazo legal, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de Defensor Público.

Com a vinda das razões de apelação, determino a baixa dos autos à origem, para que sejam apresentadas contrarrazões pelo órgão ministerial oficiante em primeiro grau. Ulтимadas as providências e com o retorno dos autos a esta Corte, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000384-68.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000384-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	:	JOSE FABIANO DE CASTRO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP027276 WALTER PASSOS NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	SAMUEL CASTRO PACHECO
No. ORIG.	:	00003846820144036105 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 405, promova-se a intimação do réu por edital, com prazo de 20 (vinte) dias.

No silêncio ou decorrido o prazo editalício, nomeie a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000384-68.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000384-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	:	JOSE FABIANO DE CASTRO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP027276 WALTER PASSOS NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	SAMUEL CASTRO PACHECO
No. ORIG.	:	00003846820144036105 1 Vr AMERICANA/SP

Edital de Intimação - 5695406

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, RELATORA DOS AUTOS ACIMA RELACIONADO, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 20 (vinte) DIAS, ficando INTIMADO JOSÉ FABIANO DE CASTRO TEIXEIRA, RG:44.044.031-2 SSP/SP, CPF: 014.774.461-09, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 407, "in verbis": "Tendo em vista a certidão de fl. 405, promova-se a intimação do réu por edital, com prazo de 20 (vinte) dias. No silêncio ou decorrido o prazo editalício, nomeie a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias. Após, abra-se

vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República."

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Karina Vasconcelos Bastos Gomes, Técnica Judiciária, digitei. E eu, Eneida Gagete, Diretora da Divisão de Processamento, conferei.

São Paulo, 27 de outubro de 2016.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002826-07.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.002826-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	WILSON CESAR DIAS
ADVOGADO	:	SP057530 ANTONIO SABINO DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00028260720144036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto pelo réu WILSON CESAR DIAS (fls. 284/297) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Criminal Federal de Campinas/SP, que o condenou pela prática do crime tipificado no art. 336 do Código Penal (fls. 266/268v).

Apresentadas contrarrazões (fls. 301/305).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo declínio da competência em favor das Turmas Recursais de São Paulo (fls. 307/311).

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão à Procuradoria Regional da República.

Com efeito, ao crime previsto no art. 336 do Código Penal é cominada pena de 1 (um) mês a 1 (um) ano de detenção, ou multa. Em virtude do *quantum* máximo da pena, esse crime se insere no conceito de menor potencial ofensivo (Lei nº 9.099/1995, art. 61, com a redação dada pela Lei nº 11.313/2006), de competência dos juizados especiais federais e das suas respectivas turmas recursais.

A propósito, dispõe a Constituição Federal, em seu art. 98:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau;

Nesse aspecto, consigno que o juízo de origem processou o feito enquanto Juizado Especial Criminal Adjunto, pois aqui na 3ª Região não há juizado especial federal criminal autônomo, como ocorre com os juizados especiais federais cíveis.

Assim, a competência para processar e julgar o recurso em tela é da Primeira Turma Recursal da Seção Judiciária de São Paulo.

Posto isso, com fundamento nos arts. 69 e seguintes do Código de Processo Penal e no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, **ACOLHO** a manifestação da Procuradoria Regional da República e **DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL** para processar e julgar o presente recurso.

Decorridos os prazos para eventual impugnação desta decisão, encaminhem-se os autos à Primeira Turma Recursal da Seção Judiciária de São Paulo, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000669-30.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.000669-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	OLICIA BARBOSA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP303414 EDUARDO TAVOLASSI e outro(a)
APELANTE	:	IZA BARBARA BARROS CERQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP343071 RODRIGO GIMENEZ AGUILAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PYERA LEMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP118140 CELSO SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00006693020154036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Fls. 784: **intime-se** a defesa da ré IZA BARBARA BARROS CERQUEIRA DE OLIVEIRA, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.
3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0019947-59.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019947-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	GLAUCO GUMERATO RAMOS
PACIENTE	:	JOAO ALBERTO LOVERA
ADVOGADO	:	SP159123 GLAUCO GUMERATO RAMOS e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00043032520164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de JOÃO ALBERTO LOVERA, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial nos autos da ação penal nº 0004303-25.2016.403.6128. Consta da impetração que João Alberto Lovera, ora paciente, foi presidente da Associação Fazenda Campo Verde - loteamento fechado de casas residenciais - durante abril/2014 a março/2016. O impetrante relata que a Associação Fazenda Campo Verde possuía a devida licença da ANATEL para que a equipe de segurança do loteamento fechado operasse pequenos rádios de comunicação na frequência autorizada.

A respectiva licença expirou em 13/05/2012. Em 30/05/2012, a Associação postulou junto à Anatel a renovação da licença. Em 12/12/2013, a ANATEL revogou a autorização concedida.

Durante fiscalização ocorrida em 18/03/2015, a ANATEL autuou e apreendeu os rádios de comunicação da Associação Fazenda Campo Verde. Em razão disso, a diretoria da Associação imediatamente providenciou o aluguel de novos aparelhos, de modo a manter a eficiência em seu serviço de segurança interna.

À época da fiscalização, o paciente era presidente da Associação, e, por essa razão, a ANATEL apontou-o como sendo o proprietário dos rádios de comunicação.

O paciente foi denunciado como incurso no artigo 183 da Lei de Telecomunicações.

Em 29/03/2016, a ANATEL renovou a licença para utilização dos equipamentos por parte da Associação, pelo prazo de 20 anos, nas mesmas frequências. Segundo o impetrante, isto demonstra que os rádios de comunicação não são e nunca foram prejudiciais a qualquer outra frequência licenciada pela ANATEL naquela região.

No bojo da resposta à acusação, a defesa do paciente requereu prova pericial voltada à realização de exame técnico que comprove que a atividade de telecomunicação desenvolvida clandestinamente jamais seria capaz de gerar qualquer interferência em outras frequências de telecomunicações devidamente licenciadas pela ANATEL, tendo em vista que o loteamento onde os rádios de comunicação eram utilizados pela equipe de segurança está encravado numa zona eminentemente campestre, longe de outros imóveis.

Aduz que "a prova pericial requerida terá o condão de demonstrar que os 6 walk talk utilizados pela equipe de segurança do loteamento eram incapazes de gerar qualquer distúrbio e/ou interferência em outras frequências permitidas pela ANATEL em hospitais, polícia, bombeiro, empresas, residências etc".

Alega que, mesmo os chamados crimes formais, ou de mera conduta, devem oferecer algum tipo de perigo ao bem jurídico em relação ao qual existem para proteger. No caso concreto, o impetrante sustenta que *"não houve qualquer probabilidade de dano a outras frequências concedidas pela ANATEL, exatamente pelo encravamento do loteamento fechado e evidentemente não haverá atentado contra o bem jurídico tutelado (=higidez das frequências de telecomunicações)".*

Aponta constrangimento ilegal em razão do indeferimento da produção da prova pericial, por ofensa à ampla defesa.

Requer a concessão da medida liminar para suspender o curso do processo nº 0004303-25.2016.403.6128, de modo que a autoridade coatora não realize a audiência de instrução marcada para 02/02/2017, até o julgamento definitivo deste *habeas corpus*. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar, para que seja determinado à autoridade coatora que defira a produção de prova pericial voltada ao exame dos "radinhos" e do local onde eram utilizados, para que seja demonstrado que eram "inofensivos" ao bem jurídico protegido pelo art. 183 da Lei de Telecomunicações, sendo determinado, ainda, que para o procedimento da perícia a autoridade impetrada se valha analogicamente dos artigos 421-439 do CPC.

É o sucinto relatório.

Decido.

Segundo consta, o paciente, JOÃO ALBERTO LOVERA, foi presidente da Associação Fazenda Campo Verde - loteamento fechado de casos residenciais - durante abril/2014 a março/2016.

Associação Fazenda Campo Verde possuía licença da ANATEL para operar o denominado "Serviço Limitado Privado". A respectiva licença expirou em 13/05/2012.

Em 12/12/2013, a ANATEL revogou a autorização concedida, em razão do não atendimento ao Ofício nº 8869/2012/ER01OT/ER01/Anatel de 06/07/2012, que solicitou apresentação de documentação complementar, necessária para atendimento do pedido de prorrogação da validade do uso de radiofrequência.

Em fiscalização realizada pela ANATEL, no dia 18/03/2015, foi constatado que a entidade mantinha em funcionamento um sistema composto de uma estação fixa (transceptor Motorola modelo SM50) e seis equipamentos portáteis (Motorola modelo EP450), apesar do vencimento da licença. Todos os equipamentos operavam na frequência 161.15 MHz (fls. 168/170).

Diante disso, foi lavrado o Auto de Infração nº 0001SP20150058 (fls. 171/173).

Somente em 29/03/2016, a ANATEL expediu autorização para a Associação Fazenda Campo Verde executar o serviço limitado privado. Além disso, outorgou autorização de uso de radiofrequência, associada à autorização para execução do Serviço Limitado Privado, pelo prazo de 20 anos (fls. 54/55).

O paciente foi denunciado como incurso no artigo 183, *caput*, da Lei 9.472/97.

Extrai-se da denúncia:

"João Alberto Lovera, ao menos até 18 de março de 2015, com cognição e liberdade volitiva, desenvolveu atividades clandestinas de telecomunicação, ao se utilizar de espectro de radiofrequência 161,15 MHz, sem a devida outorga do Poder Público.

Com efeito, a Agência Nacional de Telecomunicações compareceu ao endereço Alameda Fernando Mauro Pires, nº 300, Caxambu, Associação Fazenda Campo Verde, Jundiá/SP, e lá identificou o funcionamento de radiodifusão sonora, operando na frequência 161,15 MHz.

Em decorrência de tal apuração foi lavrado o Auto de Infração nº 0001SP20150058 (fls. 08/10 do apenso I), em desfavor do denunciado, pelo 'uso de radiofrequência sem autorização'.

O Laudo nº 542/2015-NUTE/DPF/CAS/SP, por seu turno, atestou que as medições do transmissor indicaram sinais de frequência de 150 a 170 MHz com potência de até 40 Watts, sendo capaz de causar interferência nas estações licenciadas que operem na mesma frequência ou em frequências próximas na mesma área de cobertura [...]".

A denúncia foi recebida, em 08 de junho de 2016 (fl. 22).

No bojo da resposta à acusação, a defesa do paciente pleiteou a produção de prova pericial, consistente na nomeação de perito judicial que tenha conhecimento técnico suficiente para constatar que, na localidade onde os radinhos de comunicação eram utilizados, eles não geravam e não geram qualquer potencialidade de dano a outras frequências (fl. 46).

O pedido foi indeferido, sob os seguintes fundamentos (fls. 79/80):

"Por outro lado, referente à inexistência de interferências em outras frequências, o laudo pericial de fls. 39/43 consignou expressamente que a frequência operada é capaz 'de causar interferência nas comunicações legalizadas que operem na mesma frequência ou em frequências próximas, dentro de sua área de cobertura'. Ademais, o crime apurado é formal e de perigo abstrato, prescindindo da demonstração de interferência em outras frequências. Nesse sentido: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE CLANDESTINA DE RADIODIFUSÃO. BAIXA POTÊNCIA DO EQUIPAMENTO. IRRELEVÂNCIA. CRIME FORMAL DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA LESIVIDADE DA CONDUTA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ENUNCIADO SUMULAR 83/STJ. I - A prática de serviço de radiodifusão clandestina, mesmo que de baixa potência, como ocorreu in casu, constitui um delito formal de perigo abstrato, o que afasta o reconhecimento da atipicidade material da conduta pela aplicação do princípio da insignificância. Precedentes. II - Incide o Enunciado Sumular 83 desta eg. Corte quando a decisão proferida pelo Tribunal de origem encontra-se em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 674748 SP 2015/0051665-6, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 02/06/2015, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/06/2015) (Grifei) Neste aspecto, desnecessária a produção pericial requerida pela defesa, uma vez que, além de já constar dos autos laudo pericial não contestado pela defesa, que atesta as características e a frequência e potência de operação dos equipamentos apreendidos, o crime apurado prescinde da ocorrência de dano, como asseverado acima. E conforme prescreve o artigo 400, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal, o juiz poderá indeferir as provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias" (grifei).

Neste writ, o impetrante aponta constrangimento ilegal, por ofensa ao princípio da ampla defesa, em razão do indeferimento da produção de prova pericial.

Aduz, em síntese, que a atividade de telecomunicação desenvolvida pela Associação Fazenda Campo Verde, sem a devida autorização da ANATEL, era incapaz de gerar qualquer interferência em outras frequências de telecomunicações devidamente licenciadas, tendo em vista que o loteamento onde os rádios de comunicação eram utilizados pela equipe de segurança está encravado numa zona eminentemente campestre, longe de outros imóveis.

No âmbito da cognição sumária, não vislumbro flagrante ilegalidade na decisão proferida pela autoridade impetrada, que, motivadamente, indeferiu o pedido de realização de perícia.

Como é sabido, incumbe ao juiz, verdadeiro destinatário das provas, avaliar a necessidade de produção das provas indicadas pelas partes.

Com efeito, o julgador pode indeferir, desde que em decisão devidamente fundamentada, as diligências que entender protelatórias ou desnecessárias, dentro de um juízo de conveniência, que é próprio de seu regular poder discricionário.

Conformou constou da decisão ora impugnada, a perícia criminal federal concluiu que os transceptores de radio apreendidos possuíam aptidão para causar interferências nas estações licenciadas que operem na mesma frequência ou em frequências próximas, na mesma área de cobertura.

Ademais, o Juízo impetrado consignou que o delito do art. 183 da Lei n. 9.427/1997 é de perigo abstrato, que prescinde da ocorrência de prejuízo concreto.

Extrai-se do laudo nº 542/2015:

"qualquer equipamento que opere com transmissão de radiofrequência é, a priori, capaz de emitir sinais indesejáveis fora do canal de operação normal, os quais, não sendo devidamente atenuados por filtros elétricos internos ao aparelho, podem causar interferência em outras comunicações, inclusive de aeronaves, polícia, bombeiros, etc. As transmissões efetuadas de forma desordenada e sem um prévio estudo das frequências utilizadas no local, de forma a evitar interferências, podem perturbar o funcionamento de outros serviços de radiocomunicação/radiodifusão em operação na região, comprometendo o bom uso do espectro eletromagnético" (fls. 153/157).

Assim, em um juízo perfuntório, próprio desta fase procedimental, não verifico a presença dos requisitos necessários para concessão da medida de urgência.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0020024-68.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.020024-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	PERES DE MEDEIROS
PACIENTE	:	GESLER OCCHI PERES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019481 PERES DE MEDEIROS
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00079381020164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de GESLER OCCHI PERES contra ato do Juízo da 5ª Vara de Campo Grande/MS.

Narra o impetrante que o paciente foi condenado nas sanções do artigo 15 da Lei nº 7.802/89 e 288 do Código Penal, em concurso material, à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Alega que, conquanto o regime fixado tenha sido o semiaberto, sem que houvesse justificativa, teria sido expedido mandado de prisão em 19.08.2016, cumprido em 18.10.2016, encontrando-se o paciente preso em regime fechado.

Aduz que o paciente não teria sido intimado da decisão contra si proferida, para que se apresentasse e começasse a cumprir a pena a ele imposta.

Assevera que a manutenção do paciente preso virá a prejudicar seu tratamento médico, uma vez que teria graves problemas de saúde, pois além de dependente químico, também apresentaria alterações psíquicas e neurológicas (epilepsia), tomando medicamentos controlados.

Refere que não há que se falar, no caso, em regressão de regime prisional.

Requer a concessão da liminar para que seja determinada a imediata adequação de regime imposto ao paciente, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

A questão posta nos autos debate questões distintas.

No caso, afirma o impetrante que o paciente teria sido ilegalmente preso, conquanto ter sido condenado ao regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena privativa de liberdade.

Ocorre que deve o réu ser recolhido à prisão provisoriamente, tão somente para que o Juízo sentenciante expeça a guia de recolhimento definitivo, devendo remetê-la à autoridade administrativa incumbida da execução, na dicção dos artigos 105 e 106 da Lei de Execução Penal:

Art. 105. Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.

Art. 106. A guia de recolhimento, extraída pelo escrivão, que a rubricará em todas as folhas e a assinará com o Juiz, será remetida à autoridade administrativa incumbida da execução e conterà: (...)

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE PROFERIU A SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 105 DA LEP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. 1. Segundo a dicção do art. 105 da Lei n.º 7.210/84, o processo de execução apenas poderá ser instaurado após a prisão do condenado, oportunidade na qual será expedida a guia de recolhimento a ser encaminhada ao Juízo da execução, iniciando, neste momento, a competência deste. 2. Sendo a prisão do condenado condição indispensável para a emissão da guia de recolhimento, o que deve ser feito pelo Magistrado que proferiu o édito condenatório, quando do seu trânsito em julgado, não há falar em incompetência deste para determinar que se expeça o respectivo mandado de prisão. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ALEGAÇÃO DE INDEVIDO RECOLHIMENTO EM MODO MAIS GRAVOSO POR FALTA DE VAGAS. PEDIDO DE CUMPRIMENTO EM PRISÃO DOMICILIAR COM AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. O recorrente, condenado a cumprir pena no regime inicial semiaberto, pretende que lhe seja concedido o direito de cumprir a reprimenda imposta em prisão domiciliar, ao argumento de que inexistiria unidade prisional destinada ao resgate da pena no modo intermediário na comarca de sua residência. 2. Tese que não foi alvo de deliberação pela Corte estadual no acórdão objurgado, o que impede o seu exame diretamente por este Sodalício, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida

supressão de instância. Precedentes. 3. Ainda que assim não fosse, este Sodalício tem o entendimento de que o constrangimento ilegal decorrente da inexistência de vaga em estabelecimento prisional adequado deve ser analisado no caso concreto, depois do recolhimento do sentenciado, e não em situação abstrata, como no caso em comento, em que o mandado de prisão expedido em desfavor do insurgente não foi cumprido e a execução penal sequer foi iniciada. 4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(RHC 201502539126, JORGE MUSSI - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/05/2016 ..DTPB:.) (grifei)

Por outro lado, há a questão, inclusive sumulada pelo STJ, da competência para executar penas impostas pela Justiça Federal, quando o estabelecimento prisional a que se dirige o sentenciado é sujeito à Administração Estadual, que é da Justiça Estadual:

Súmula nº 192

Compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a Execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a Administração Estadual.

No mesmo sentido, recente decisão da Terceira Seção do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. ESTABELECIMENTO PRISIONAL SOB ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL. PROGRESSÃO PARA REGIME ABERTO. SÚMULA 192/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. MUDANÇA DE ENDEREÇO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É competente o Juízo das Execuções Penais do Estado para a execução da pena imposta a sentenciado pela Justiça Federal, quando recolhido a estabelecimentos sujeitos à administração estadual (Súmula 192 STJ). 2. O fato de o sentenciado estar residindo em outra comarca não autoriza a modificação da competência para execução da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRCC 201501640460, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/03/2016 ..DTPB:.) (grifei)

Deste modo, a prisão do paciente na Polícia Federal de Naviraí/MS, por ter caráter provisório e ter se dado tão somente pela necessidade de recolhimento do sentenciado para expedição da guia de recolhimento definitivo, não constitui constrangimento ilegal.

Veja-se, também, que, à fl. 39, há a informação de que já houve o encaminhamento da guia de execução ao Juízo de Direito da Vara das Execuções Penais de Mundo Novo/MS.

Assim, uma vez encaminhada a guia, com a consequente transferência do paciente para estabelecimento sujeito à administração estadual, não há que se falar em competência da Justiça Federal para apreciar qualquer incidente referente à execução da pena, que é da Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0020088-78.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020088-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE	:	EDSON SOARES FERREIRA
PACIENTE	:	EDSON ANDRE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP348006 EDSON SOARES FERREIRA
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00073045320164036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus preventivo com pedido liminar impetrado em favor de EDSON ANDRÉ DA SILVA, contra o Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo, objetivando que a autoridade apontada como coatora se abstenha de decretar a prisão preventiva do paciente nos autos de nº 0007304-53-2016-4-03-6181.

Alega o impetrante que o paciente está sendo acusado de ter praticado os delitos de corrupção passiva, organização criminosa e estelionato, uma vez que na qualidade de funcionário dos Correios supostamente teria promovido a inserção de cartas no fluxo postal sem o devido faturamento, chegando a ser preso temporariamente por 05 dias (prazo prorrogado por igual período), estando atualmente em liberdade, correndo sério risco de ser preso preventivamente.

Aduz que o paciente é primário, ostenta bons antecedentes, não possui passaporte e possui endereço fixo. Além disso, é graduado em Direito, trabalha desde muito jovem, conforme se observa da sua CTPS colacionada aos autos, além de trabalhar há 17 anos na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Afirma, também, que pelos fatos mencionados, o paciente está temporariamente afastado do cargo que ocupava no terminal de cargas dos Correios, não podendo, portanto, voltar a praticar os delitos de que está sendo acusado.

De qualquer forma, assevera que os supostos delitos imputados ao paciente não foram cometidos com violência ou grave ameaça e, caso seja condenado, o regime de cumprimento de pena não será o fechado, sendo absolutamente desnecessária a possível decretação de sua prisão preventiva.

A inicial veio acompanhada de cópia da CTPS, diploma de graduação do curso em Direito, comprovante de residência e cópia não integral da decisão que decretou a prorrogação da prisão temporária do paciente (fls. 17/28).

É o breve relatório. Decido.

Como é sabido o habeas corpus preventivo é um remédio processual que tem por objetivo proteger o indivíduo que está na iminência de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, conforme o disposto nos artigos 5º, LXVIII, da CF e 647 do CPP.

No presente caso, observa-se dos fundamentos adotados na inicial e documentos que a embasaram, não há mínimo constrangimento ilegal a ser sanado, visto que não existe qualquer indício do alegado receio de ser decretada prisão em face do paciente.

O impetrante não apresentou nenhum vestígio de que a liberdade de locomoção do paciente esteja ameaçada por ato arbitrário da autoridade impetrada, não tendo sequer colacionado aos autos a cópia integral da decisão que decretou a prorrogação de sua prisão temporária.

Enfim, pelo relato da impetração e documentos juntados não restou minimamente configurado risco iminente de que o paciente venha a ser preso preventivamente, sendo certo que eventual decretação da custódia cautelar deverá ser devidamente justificada nos termos do artigo 312 do CPP, consideradas, inclusive, as circunstâncias de caráter pessoal do paciente.

Vale ressaltar que mero receio ou temor subjetivo de ter seu direito de ir e vir ameaçado não dá ensejo à expedição de salvo-conduto preventivo.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.R.I.C.

São Paulo, 03 de novembro de 2016.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 46940/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002530-60.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.002530-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SERGIO WANDERLEY DUTRA e outro(a)
	:	KARINA DOS SANTOS MARTINEZ
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
No. ORIG.	:	00025306020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por SERGIO WANDERLEY DUTRA e outro em face de sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito com relação aos pedidos de depósito das prestações vincendas e de preferência na aquisição do imóvel e julgou improcedentes os pedidos remanescentes.

A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios e à restituição dos honorários periciais, observada a concessão da assistência judiciária gratuita. Foi condenada, ademais, nas penas da litigância de má-fé, nos termos do art. 17, II, do CPC/73.

Em sua apelação, os autores alegam matérias preliminares e, no mérito, pedem a reforma do julgado, sustentando, em síntese, a ilegalidade da execução extrajudicial (Decreto-Lei nº 70/66).

A fls. 206, o procurador dos autores comunicou sua renúncia ao mandato que lhe fora outorgado.

Houve determinação de intimação pessoal dos autores, a fim de que constituíssem novo procurador (fls. 209). O Oficial de Justiça, contudo, deixou de proceder à intimação, certificando que não localizou os apelantes porquanto mudaram do endereço constante dos autos, sem indicar o novo endereço onde poderiam ser encontrados.

É o relatório. **Decido.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil/2015.

O Novo Código de Processo Civil dispõe:

Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

§ 2o Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:

I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;

II - determinará o desentranhamento das contrarrazões, se a providência couber ao recorrido.

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

(...)

V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;

Art. 274. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais, aos advogados e aos demais sujeitos do processo pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria.

Parágrafo único. Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao endereço constante dos autos, ainda que não recebidas pessoalmente pelo interessado, se a modificação temporária ou definitiva não tiver sido devidamente comunicada ao juízo, fluindo os prazos a partir da juntada aos autos do comprovante de entrega da correspondência no primitivo endereço.

Assim, verificada a irregularidade da representação processual da parte autora, foi determinada sua intimação pessoal, no endereço constante dos autos, a fim de que constituísse novo procurador. Ocorre que os autores não foram localizados, tendo sido certificado que mudaram de endereço, sem proceder à devida comunicação ao juízo.

Posto isso, nos termos do art. 76, § 2º, I, c/c art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO** da apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000728-59.2013.4.03.6113/SP

	2013.61.13.000728-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	:	IND/ COM/ DE CALCADOS EASTMAN LTDA e outros(as)
	:	LEONARDO CESAR SILVA
	:	KEILA APARECIDA RODRIGUES SILVA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00007285920134036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Considerando a renúncia ao mandato, noticiada às fls. 191/196, foi determinada a intimação dos apelantes para constituir novo advogado (fl. 198).

Todavia, conforme certidão do oficial de justiça, constante de fl. 203, os apelantes não foram encontrados.

Assim, à vista de que a diligência restou negativa, **INTIMEM-SE os apelantes por edital.**

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2016.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora